

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### Rapport de synthèse des Actes du Forum universitaire régional

Kabre, Windpagnangdé; Penda, HUGUES

*Published in:*

Actes du forum universitaire régional sur Familles et droits de l'homme en Afrique de l'Ouest francophone

*Publication date:*

2008

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Kabre, W & Penda, HUGUES 2008, Rapport de synthèse des Actes du Forum universitaire régional : Famille et droits de l'Homme en Afrique de l'Ouest francophone . Dans I Danois, D Droits & D l'Homme (eds), *Actes du forum universitaire régional sur Familles et droits de l'homme en Afrique de l'Ouest francophone*. Institut Danois des Droits de l'Homme, Copenhagen, p. 139-151.

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

**Actes du forum universitaire régional :  
Famille et droits de l'homme en Afrique de l'ouest francophone  
Université de Ouagadougou  
25-28 février 2008**

**Rédaction :  
Stéphanie Lagoutte  
Monique Alexis  
Geneviève Rose**

**Institut Danois des Droits de l'Homme  
Document de travail  
2008**

## Préface

L'Institut danois des droits de l'homme (IDDH), en collaboration avec l'Unité de formation et de recherche en sciences juridiques et politiques de l'Université de Ouagadougou, a organisé un forum régional «famille et droits de l'homme en Afrique de l'ouest francophone» qui s'est tenu à l'Université de Ouagadougou du 25 au 28 février 2008. Des universitaires issus de six pays de la région et travaillant directement avec cette thématique ont participé à cette activité.

Cette initiative découle de la stratégie régionale pour l'Afrique de l'ouest développée par l'IDDH (2007-2011). Cette stratégie privilégie, entre autres, la question du droit de la famille, l'intention étant, à long terme, de contribuer au développement et à la mise en œuvre de cadres juridiques nationaux protecteurs des droits des personnes les plus vulnérables dans ce domaine en Afrique de l'ouest. Pour ce faire, la production de connaissances sur les pratiques locales en la matière est favorisée, soit par un appui à des structures de recherche travaillant dans ce domaine, soit, par exemple, par un appui à des ONG d'aide juridique et à la recherche. Ce forum est la première activité d'une série de conférences régionales qui auront pour but d'encourager un dialogue constructif entre chercheurs, ONG, et décideurs sur la question du droit de la famille.

Ce premier forum a été financé principalement par le programme de l'IDDH pour l'Afrique de l'ouest. Ce financement a été complété par le Programme de Partenariat de recherche de l'IDDH et par le budget général de l'IDDH.

Le forum de Ouagadougou n'aurait pas pu avoir lieu sans le support de l'Unité de formation et de recherche en sciences juridiques et politiques de l'Université de Ouagadougou. Nous tenons à remercier plus particulièrement Elisabeth Kangambega pour son aide précieuse et sa disponibilité tout au long du forum. Nous remercions également les deux rapporteurs, Dominique Kabre et Hugues Penda, pour l'excellent travail effectué au pied levé sur le rapport de synthèse de la Conférence. Finalement nous remercions tous les participants au forum pour leur présence, leurs présentations et leur implication très active dans toutes les discussions.

## Table des matières

INTRODUCTION.....	1
PRESENTATIONS.....	5
FAMILLE, DROITS DE L'HOMME ET REFORMES REINE ALAPINI-GANSOU.....	6
ISLAM, DROITS DE L'HOMME ET FAMILLE DR. ABDOUL AZIZ KEBE.....	20
PLURALISME JURIDIQUE ET ENJEUX METHODOLOGIQUES PR. AMSATOU SOW SIDIBE.....	40
INTERDISCIPLINARITE ET DEFIS METHODOLOGIQUES DR. MARIATOU KONE.....	61
QUELLE METHODE POUR LA RECHERCHE APPLIQUEE A LA FAMILLE DR. STEPHANIE LAGOUTTE.....	68
SAVOIR SCIENTIFIQUE, ENJEUX SOCIAUX ET ACTION PUBLIQUE DR. MAHAMAN TIDJANI ALOU.....	74
CARTOGRAPHIE DE LA RECHERCHE.....	92
BENIN : DR. ELISABETH YEDEDJI GNANVO.....	93
BURKINA FASO : DR. JULIEN DABIRE.....	96
COTE D'IVOIRE : DR. KOUAME N'GUESSAN.....	106
GUINEE : MICHELE SONA KOUNDOUNO.....	114
NIGER : DR. HASSANE BOUBACAR.....	123
SENEGAL: PR. AMSATOU SOW SIDIBE.....	135
RAPPORT DE SYNTHESE PAR DOMINIQUE KABRE ET HUGUES PENDA.....	139
RECOMMANDATIONS ET CONCLUSIONS.....	152
LISTE DES AUTEURS.....	154

## Introduction

La question du droit ou des normes applicable à la famille, de leur évolution et de leur conformité aux droits humains est un sujet sensible en Afrique de l'Ouest francophone, comme d'ailleurs sur tout le continent et partout dans le monde.

La famille est à la fois l'entité la plus évidente et naturelle que l'individu connaisse<sup>1</sup> et une entité extrêmement complexe et difficile à aborder en tant que scientifique. Si les familles existent partout, elles diffèrent aussi partout. Les sociologues et anthropologues ont toujours reconnus que la famille et le mariage sont les concepts les plus difficiles à définir. Une grande partie de ces difficultés vient du fait que la plupart des gens ont une idée bien déterminée de ce qu'est une famille – « une vraie famille » - ; ils ont une opinion bien arrêtée sur ce qu'un mariage doit être et la manière selon laquelle hommes et femmes doivent organiser leur vie sociale. Les débats sur la famille, son organisation et les règles qui lui sont applicables sont souvent chargés d'émotions, de provocations et de controverses.<sup>2</sup>

Des règles et normes plus ou moins formalisées encadrent les relations familiales, et ce sont ces règles et normes ainsi que les pratiques qui les mettent en œuvre qui nous intéressent ici. Le droit de la famille, envisagé sous ses différentes formes (droit civil, droit coutumier) a des impacts sur l'ensemble de l'organisation sociale d'un pays. Il touche aussi aux droits fondamentaux des individus. La question du règlement des successions par exemple touche à l'accès à la propriété privée et aux ressources naturelles peu abondantes dans la région.

Au niveau local, nous assistons à un enchevêtrement de normes juridiques et d'institutions très diverses qui les mettent en œuvre. Le droit coutumier, plus ou moins influencé par les règles islamiques selon les pays et les groupes ethniques et religieux, joue un rôle prédominant en la matière, que ce soit de manière officielle comme au Niger ou de manière informelle dans les pays qui ne reconnaissent pas la coutume comme source de droit positif. Le droit civil est peu employé soit qu'il est complètement obsolète, soit qu'il est inaccessible

---

<sup>1</sup> DUDH, article 16 : « La famille est l'élément naturel et fondamental de la société ».

<sup>2</sup> Suda, Colette Akoth: *Formal monogamy and informal polygyny in parallel*. Paper – Inaugural Lecture, University of Nairobi. 4<sup>th</sup> of October 2007, p.1

par manque de connaissance de ce droit ou tout simplement par manque d'intérêt.

Au niveau global, le droit international et régional des droits de l'homme impose un cadre à la fois précis et souple à la protection des droits des individus au sein de leur famille. Dans ce cadre supranational, la famille est protégée, nous l'avons vu, comme l'élément naturel et fondamental de la société. De manière générale, le cadre international du droit des droits de l'homme, souvent repris au niveau constitutionnel et législatif, à pour but de garantir deux grands principes fondamentaux : la liberté (de consentement) et l'égalité (égalité devant la loi et sécurité juridique)

\*\*\*

Nous souhaitons à terme établir un forum régional sur le droit de la famille et les droits de l'homme qui servira de base pour des discussions qualifiées sur les nombreux sujets se référant à ce thème. Il s'agira ainsi de promouvoir un dialogue constructif entre les acteurs concernés. Le forum permettra d'aborder des questions complexes liées à la famille, au droit de la famille et aux droits de l'homme telles que : l'évolution des droits nationaux, les relations entre droit civil et droit coutumier, la mise en œuvre de normes protectrices de tous les individus et la promotion de l'égalité de tous devant la loi et l'élimination de toutes les formes de discriminations.

Néanmoins, dans un premier temps, il nous a semblé important de concentrer nos efforts sur un forum universitaire, un forum de chercheurs qui devra contribuer à des échanges scientifiques, objectifs et documentés, en la matière. Ainsi, le noyau du forum de Ouagadougou a été constitué d'un groupe de chercheurs spécialisés en matière de famille, droit de la famille et droits de l'homme. Il devra dans un deuxième temps être étendu à d'autres types d'acteurs : juges, avocats, institutions religieuses, législateurs, administrations pertinentes, etc.

L'objectif de cette rencontre était donc de tenter d'établir les bases d'un réseau régional de chercheurs travaillant dans ces domaines. C'est pourquoi cette rencontre a été ouverte aux professeurs d'université, maîtres de conférences, enseignants-chercheurs, chercheurs et doctorants de 6 pays francophones d'Afrique de l'Ouest (Bénin, Burkina Faso, Côte d'Ivoire, Guinée, Niger et Sénégal).

## **Objectifs du forum universitaire régional**

Le forum universitaire régional poursuivait trois objectifs :

Le premier objectif était de créer un forum de discussions et débats scientifiques et d'échange sur les aspects substantiels, méthodologiques et stratégiques liés à la recherche en matière de famille, droit et droits de l'homme. S'agissant ici d'envisager un certain nombre de problèmes généraux : Quels grands enjeux pour le droit de la famille en Afrique de l'Ouest ? Quels défis méthodologiques ? Quelle synergie entre chercheurs et décideurs ?

Il s'agissait ensuite d'établir une plateforme universitaire de travail et d'échanges dans la région. Cette plateforme permettra d'identifier des chercheurs travaillant dans ce domaine dans la région (juristes, sociologues, anthropologues, etc.) et de cartographier la recherche (publications scientifiques, projets de recherche en cours). Sur la base de cette plateforme, il s'agira ensuite de former un réseau de chercheurs sur le droit de la famille en Afrique de l'Ouest et éventuellement créer un site Internet comme base virtuelle de ce réseau. Ce réseau permettra aussi de créer une base de ressources et d'expertise permettant à plus long terme de former les acteurs impliqués dans la réforme et la mise en œuvre du droit de la famille (juges, fonctionnaires des administrations impliquées, avocats, travailleurs sociaux, etc.).

## **Programme du Forum**

Ce forum universitaire a abordé la recherche en matière de famille et droits de l'homme en Afrique de l'Ouest francophone sous 3 angles différents : le fond (enjeux pour le droit de la famille dans la région et cartographie de la recherche en cours), la méthode et la stratégie.

Ainsi, la première journée a concerné les grands enjeux pour le droit de la famille en Afrique de l'Ouest. Les thèmes suivants ont été abordés : famille, droits de l'homme et réformes dans la sous-région ; Islam, droits de l'homme et famille ; et enfin, le droit de la famille à l'épreuve du pluralisme juridique.

La seconde journée du Forum a été l'occasion de dresser une cartographie de la recherche relative à la famille, au droit de la famille et aux droits de l'homme dans les pays participants. Les intervenants ont présenté cette recherche de manière analytique en la classant éventuellement par thème et en suivant une approche pluridisciplinaire. Nous espérons ainsi avoir pu dresser un véritable

inventaire de la recherche et de la production universitaires dans la sous-région. Un certain nombre de thèmes spécifiques ont ainsi été couverts : le mariage (mariage civil et mariage religieux et/ou traditionnel, polygamie), les rapports des époux durant le mariage, la dissolution du mariage (divorce, répudiation), la succession, le concubinage, le statut des enfants nés hors mariage, l'adoption, etc.

La troisième journée a porté sur des échanges méthodologiques et a abordé les thèmes suivants : pluralisme juridique et enjeux méthodologiques ; interdisciplinarité – défis méthodologiques ; accès aux sources/données ; et enfin, quelle méthode pour la recherche appliquée à la famille ?

La quatrième et dernière journée s'est attachée au rôle du chercheur et de la recherche dans la société, aux synergies entre chercheurs et décideurs, ainsi qu'à l'état des réformes dans la région.

### **Les Actes du Forum**

Les Actes du Forum regroupent, à une exception près<sup>3</sup>, toutes les contributions présentées lors du Forum de Ouagadougou, ainsi que le rapport de synthèse et les recommandations et conclusions du Forum. Les contributions présentées lors du Forum ont été divisées en deux parties principales : les présentations générales et la cartographie des recherches dans la région. Elles sont reproduites dans ces actes dans leur forme d'origine : articles, tableaux, bibliographies et bibliographies commentées. Elles ont fait l'objet d'un travail de rédaction mais sont présentées sous la forme d'un document de travail en attendant les dernières corrections apportées par les auteurs.

Nous espérons que ces Actes permettront une meilleure connaissance et diffusion des travaux de recherche effectués en matière de droit de la famille et droits de l'Homme dans la région.

Monique Alexis, Coordinatrice régionale pour l'Afrique de l'Ouest et  
Stéphanie Lagoutte, Chercheuse  
Institut danois des droits de l'homme, Copenhague, 1<sup>er</sup> août 2008

---

<sup>3</sup> Ndr : Nous n'avons pas pu nous procurer la communication fort intéressante du Professeur Augustin Loada, professeur agrégé de droit public et de sciences politiques, Directeur Exécutif du Centre pour la Gouvernance Démocratique (Burkina Faso) qui portait sur : « Le chercheur dans la cité ».



## **Présentations**

## **Famille, droits de l'Homme et réformes**

**Reine Alapini-Gansou**

La notion de famille envisagée sous tous ses aspects n'est pas aisée à appréhender, en particulier, dans notre contexte africain où cultures, traditions et droits de l'homme rivalisent. C'est à cet exercice difficile, mais passionnant, que nous nous attelons, dans notre communication qui porte sur le thème: « Famille, droits de l'homme et réformes ».

La famille, selon Frantz Fanon, « est une institution qui annonce une institution plus vaste : le groupe social ou national et quelque soit là où on se place, les axes de références de la famille restent les mêmes ». <sup>4</sup> La famille est la cellule de base de toute société ; elle est fondée sur un fait biologique : la procréation. Ainsi, l'union d'un homme et d'une femme entraînant la naissance d'enfants, les oblige à donner une stabilité à leur vie commune afin d'assurer dans les meilleures conditions possibles l'éducation de leurs enfants. En conséquence, la famille est fondée sur le mariage et la filiation (la descendance). Dans notre société africaine fondée pour partie sur le patriarcat et sur le matriarcat, les liens de famille avaient et continuent d'avoir une importance capitale; les notions de parenté et d'alliance demeurent donc fondamentales. On oppose couramment la famille étendue (intégrant parents, enfants, oncles et tantes, cousins et parents même éloignés) à la famille restreinte dite nucléaire (parents et enfants).

Parlant par exemple de la famille au Burkina Faso, Anne Claude Cavin dit dans sa thèse que « l'Afrique a des conceptions de la parenté, de la famille et de la filiation qui ne correspondent en rien à la réalité occidentale ». <sup>5</sup> Elle ajoute que « la parenté africaine n'est pas comme en Europe une institution basée sur une communauté de sang qui crée des liens physiologiques entre ses membres ; c'est avant tout une communauté de vie, une communauté d'intérêts, de points de vue ou d'actions particulières. Elle est d'abord constituée par ceux qui ont donné et reçu la vie à l'intérieur du groupe et dans un second sens de tous ceux pour lesquels l'appartenance à ce groupe est vitale, sans lesquelles ils perdraient leur identité et par là leur place dans la société ». <sup>6</sup> Notre société est hiérarchisée

---

<sup>4</sup> Fanon, Frantz: *Peau noire, masques blancs*. Paris : Seuil - Points, Coll. Essais, 2001 /1ère édition : 1952 (Ndr : référence de page manquante).

<sup>5</sup> Cavin, Anne-Claude : *Droit de la famille burkinabé. Le code et ses pratiques à Ouagadougou*. Paris : L'Harmattan, Coll. Sociétés africaines et diaspora, 1999 (Ndr : référence de page manquante)

<sup>6</sup> (Ndr : référence de page manquante)

en fonction de ces liens, d'où l'importance extrême du mariage et de la filiation considérés dans tous les cas comme les fondements de la famille.

L'article 16 de la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 reconnaît la famille en son article 16 comme « élément naturel et fondamental de la société ». Ce texte, même s'il n'a pas de valeur juridique contraignante, reste le document premier dans lequel trouver une définition des droits de l'homme. Il s'inspire de valeurs anthropologiques et éthiques solidement ancrées et s'appuie sur des convictions d'ordre moral bien enracinées même si il répond à des circonstances culturelles, socioéconomiques et politiques historiquement datées.

Qu'il nous soit permis d'insister sur le rapport qui sera fait entre la famille les droits de l'homme et les réformes en Afrique de l'ouest francophone en nous basant dans un premier temps sur les instruments régionaux Africains et dans un second temps sur notre droit positif.

## **1. La Charte africaine des droits et devoirs de l'homme et des peuples et les autres textes africains touchant à la famille**

Les dirigeants Africains ont répondu au souci de protéger effectivement les droits de l'homme proclamés dans le cadre des Nations Unies en adoptant la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples adoptée en 1981 et entrée en vigueur en 1986. Depuis plus de 25 ans, le cadre normatif en matière de promotion et de protection des droits de l'homme s'est agrandi en intégrant d'autres instruments juridiques pertinents qui à la suite des instruments juridiques internationaux prennent en compte le droit à la famille et déterminent un cadre à sa protection et à celle de ses membres. Il s'agit notamment de la Charte africaine des droits et du bien être de l'enfant du 11 juillet 1990 et entrée en vigueur le 29 novembre 1999 et du protocole à la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples sur les droits de la femme en Afrique adopté à Maputo au Mozambique le 11 juillet 2003 et entré en vigueur le 25 décembre 2005.

La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples reste le principal instrument juridique régional en Afrique. En reconnaissant entre autre que les droits fondamentaux de l'être humain sont fondés sur les attributs de la personne humaine<sup>7</sup>, elle définit la famille et oblige les Etats partie à assister la

---

<sup>7</sup> Préambule de la CADHP (Ndr : référence exacte manquante)

famille dans sa mission de gardienne de la morale et des valeurs traditionnelle reconnues par la communauté.

L'article 18 de la Charte Africaine des droits de l'homme et des peuples<sup>8</sup> définit en ses points 1 et 2 la famille, lui assigne des missions et détermine les charges, les responsabilités, les devoirs de l'Etat envers celle-ci. Aux points 3 et 4, elle pose le problème de la discrimination à l'égard des femmes et des droits des personnes âgées ou handicapés à des mesures de protection spécifiques. Si la famille elle-même en tant qu'entité, ou institution n'a eu au titre de la Charte que cette attention d'ordre général, les éléments la composant (la mère, donc la femme, et l'enfant) ont obtenu une attention particulière à travers d'autres textes spécifiques pris aux termes de l'article 66 de la Charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples<sup>9</sup>.

### 1.1. Le protocole additionnel à la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples sur les droits de la femme en Afrique – Protocole de Maputo

On retrouve une très grande préoccupation pour la famille à travers le protocole additionnel sur les droits de la femme en Afrique, appelé communément « le protocole de Maputo ». Ce protocole est le corollaire de la convention des Nations Unies sur toutes les formes de discrimination faites à l'égard de femmes de 1979. Il s'intéresse, entre autre, à l'un des éléments fondamentaux de la famille : le mariage.

Ainsi, l'article 6 de ce protocole concerne le mariage et les droits des époux. Il pose plusieurs principes importants : principe de l'égalité et de la non-discrimination, principe de liberté et principe de la dignité de la femme. Il stipule par ailleurs les conditions d'existence du mariage (conditions de formes et de fond du mariage) et s'attache aussi à résoudre un certain nombre de problèmes liés au nom et à la nationalité de la femme mariée. Il évoque aussi l'éducation des enfants et la question du droit de la femme mariée d'acquérir

---

<sup>8</sup> « 1) La famille est l'élément naturel et la base de la société. Elle doit être protégée par l'Etat qui doit veiller à sa santé physique et morale, 2) l'Etat à l'obligation d'assister la famille dans sa mission de gardienne de la morale et des valeurs traditionnelles reconnus par la Communauté, 3) l'Etat, a le devoir de veiller à l'élimination de toute discrimination contre la femme, d'assurer la protection des droits de la femme et de l'enfant tel que stipulés dans les déclarations et conventions internationales, 4) les personnes âgées ou handicapées ont également droit à des mesures spécifiques de protection en rapport avec leurs besoins physiques ou moraux. »

<sup>9</sup> Aux termes de l'article 66 de La CADHP «Des protocoles ou accords particuliers pourront, en cas de besoin, compléter les dispositions de la présente Charte».

des biens propres et de les gérer.<sup>10</sup> Les autres dispositions pertinentes sont l'article 7 portant sur la séparation de corps, le divorce et l'annulation du mariage, l'article 14 portant sur le droit à la santé et au contrôle des fonctions de reproduction, l'article 20 portant sur les droits de la veuve et l'article 21 portant sur les successions.

Le protocole de Maputo se veut comme un instrument de promotion et de protection de l'élément fondamental de la famille qu'est la femme. Ce protocole est néanmoins révélateurs des différents courants qui traversent le continent et des difficultés auxquelles se heurtent à ce jour les réformes en matière de droit de la famille et de droits des femmes ; ce protocole reste avant tout le fruit d'une synthèse culturelle et du consensus recherché entre culture et droits de l'homme.

## 1.2. Charte africaine des droits et du bien être de l'enfant

La Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant, adoptée à Adis Abéba en Ethiopie, le 11 Juillet 1999 et entrée en vigueur le 29 Novembre 1999 traite aussi de la protection de la famille. Son article 18 dispose :

« 1) la famille est la cellule de base naturelle de la société. Elle doit être protégée et soutenue par l'Etat pour son installation et son développement ; 2) Les Etats à la charte prennent des mesures appropriées pour assurer l'égalité des droits et des responsabilités des époux à l'égard des enfants durant le mariage et pendant sa dissolution. En cas de dissolution, des dispositions sont prises pour assurer la protection des enfants ; 3) Aucun enfant ne peut être privé de son entretien en raison du statut marital de ses parents ».

---

<sup>10</sup> Article 6 du Protocole de Maputo: « les Etats veillent à ce que l'homme et la femme jouissent de droits égaux et soient considérés comme des partenaires égaux dans le mariage ». A cet égard, les Etats adoptent les mesures législatives appropriées pour garantir que : a) Aucun mariage n'est conclu sans le plein et libre consentement des deux époux ; b) L'âge minimum de mariage est de 18 ans ; c) La monogamie est encouragée comme forme préférée du mariage. Les droits de la femme dans le mariage et au sein de la famille y compris dans des relations conjugales polygamiques sont défendus et préservés ; d) Tout mariage, pour être reconnu légalement, doit être conclu par écrit et enregistré conformément à la législation en vigueur ; e) Les deux époux choisissent, d'un commun accord, leur régime matrimonial et leur lieu de résidence ; f) La femme mariée a le droit de conserver son nom, de l'utiliser à sa guise, séparément ou conjointement avec celui de son mari ; g) La femme mariée a le droit de conserver sa nationalité et d'acquérir celui de son mari ; h) La femme a le même droit que l'homme en ce qui concerne la nationalité de leurs enfants sous réserve des dispositions contraires dans les législations nationales et des exigences de sécurité national le ; i) La femme et l'homme contribueront conjointement à la sauvegarde des intérêts de la famille, à la protection et à l'éducation de leurs enfants ; j) Pendant la durée du mariage, la femme a le droit d'acquérir des biens propres, de les administrer et de les gérer librement. »

Même si la Charte se garde de définir la notion de famille et de préciser quelle famille il faut protéger, elle représente néanmoins une consécration du droit à une protection pour la famille. Ainsi, cette disposition se préoccupe non seulement de la famille elle-même, mais aussi de l'élément capital de la famille issue de la procréation qu'est l'enfant. Aux termes de la Charte, la famille est vue comme un noyau dur, un creuset dans lequel l'enfant doit être protégé. L'article 21 portant sur l'adoption et l'article 25 portant sur la séparation ne sont pas non plus à négliger dans la mesure où il traite des questions relatives à l'intérêt supérieur de l'enfant et au-delà des autres éléments de la famille.

Ce petit parcours des instruments juridiques africains de promotion et de protection des droits de l'homme nous permet sans risque d'affirmer que la famille en tant qu'institution est prise en compte et que nos instruments juridiques africains se préoccupent de son droit à l'indépendance même si elle est aux prises avec la culture. Par ces instruments, le cadre normatif en matière de promotion et de protection des droits de l'homme intègrent les préoccupations pertinentes pour un nouveau droit de la famille en Afrique.

Les questions qui se posent sont alors de savoir quel est le contenu de ce nouveau droit ? Qu'en est-il plutôt de la mise en œuvre de ces droits et de leur intégration dans l'ordonnancement juridique interne des Etats ? En d'autres termes, est ce que l'obligation de mise en œuvre imposée par ces textes aux Etats a suscité des réformes dans la sous-région ? Si oui, dans quel domaine spécifique du droit de la famille et comment ? Dans le contraire, pour quelles raisons et quelles solutions pouvons-nous alors suggérer ?

## **2. Promotion et protection de la famille dans l'ordonnancement juridique des Etats**

Les instruments juridiques à caractère régional que nous avons parcourus plus haut servent de guide dans la réflexion sur la promotion et la protection en droit interne de la famille et des individus qui la composent. A cet égard, il faut remarquer que les Etats parties à la Charte africaine devraient pouvoir élaborer d'autres textes adaptés à la famille au titre de l'article 66 de la Charte.

Dans le cadre de la mise en œuvre des instruments de droits de l'homme que nous avons évoqués, il faut s'attendre à des réactions législatives nationales diverses, mais ayant toutes le même objectif: une meilleure prise en compte des droits garantis par les divers instruments juridiques. On retrouvera

éventuellement ces textes au sein des constitutions des Etats, mais les réformes qui vont s'en suivre passeront par des procédures différentes s'agissant de l'adoption de lois spécifiques dans le domaine de la famille.

Il faut aussi rappeler qu'en Afrique Occidentale francophone, l'institution de la famille dans ses aspects patrimoniaux et extrapatrimoniaux est tributaire de nos usages et coutumes et les diverses lois portant codes des personnes et de la famille sont empreintes de ce caractère. Il n'est pas facile de se défaire des usages et des coutumes. Les réactions aux changements ont et vont encore varier d'une région à l'autre, d'un pays à l'autre et selon les cultures et les civilisations. A cet égard, nous devons aussi nous demander si l'idée véhiculée il y a encore près de 40 ans selon laquelle la réception du droit dit moderne et les codifications feraient mourir nos coutumes est toujours d'actualité.

## 2.1. Les droits de la famille dans les constitutions<sup>11</sup>

Les Etats d'Afrique occidentale francophone se voulant comme des Etats de droit ont tenté de répondre à leurs engagements internationaux et régionaux en inscrivant le droit à la famille comme un droit constitutionnellement reconnu. Nous n'avons pas pu analyser toutes les constitutions de tous les Etats de la sous-région, mais nous pouvons présenter ce qui suit à titre d'exemples.

Au Bénin, la constitution du 11 décembre 1990 dispose en son article 26 que « L'Etat assure à tous l'égalité devant la loi sans distinction d'origine, de race, de sexe, de religion, d'opinion politique ou de position sociale. L'homme et la femme sont égaux en droit. L'Etat protège la famille et particulièrement la mère et l'enfant. Il veille sur les handicapés et les personnes âgées ».

La constitution ivoirienne en son article 5 dispose que : « La famille constitue la cellule de base de la société. L'Etat assure sa protection ». En son article 6, elle dispose que « L'Etat assure la protection des enfants, des personnes âgées et des personnes handicapées ». L'article 7 de la constitution ivoirienne dispose que « Tout être humain a droit au développement et au plein épanouissement de sa personnalité dans ses dimensions matérielle, intellectuelle et spirituelle. L'Etat assure à tous les citoyens l'égal accès à la santé, à l'éducation, à la culture, à l'information, à la formation professionnelle et à l'emploi. L'Etat a le devoir de sauvegarder et de promouvoir les valeurs nationales de civilisations

---

<sup>11</sup> NDR : il manque ici les sources exactes des textes constitutionnels cités par l'auteur.

ainsi que, les traditions culturelles non contraires à la loi et aux bonnes mœurs ».

La constitution sénégalaise consacre un chapitre à la famille et au mariage. Ainsi aux termes de son article 17 : « Le mariage et la famille constituent la base naturelle et morale de la communauté humaine. Ils sont placés sous la protection de l'Etat. L'Etat et les collectivités publiques ont le devoir de veiller à la santé physique et morale de la famille et, en particulier des personnes handicapées et des personnes âgées. L'Etat garantit aux familles en général et à celles vivant en milieu rural en particulier l'accès aux services de santé et au bien être. Il garantit également aux femmes en général et à celles vivant en milieu rural en particulier, le droit à l'allègement de leurs conditions de vie ». Aux termes de l'article 18 de la même constitution : « Le mariage forcé est une violation de la liberté individuelle. Elle est interdite et punie dans les conditions fixées par la loi ». L'article 19 consacre le droit au bien de la femme et le droit à gestion de son propre patrimoine en disposant que « La femme a le droit d'avoir son patrimoine propre comme le mari. Elle a le droit de gestion personnelle de ses biens. Aux termes de l'Article 20, « Les parents ont le droit naturel et le devoir d'élever leurs enfants. Ils sont soutenus, dans cette tâche, par l'Etat et les collectivités publiques. La jeunesse est protégée par l'Etat et les collectivités publiques contre l'exploitation, la drogue, les stupéfiants, l'abandon moral et la délinquance ». Enfin, l'article 11 garantit l'égalité des hommes et des femmes devant la loi.

L'article 31 de la constitution togolaise du 3 mars 2005 stipule que « L'Etat a l'obligation d'assurer la protection du mariage et de la famille. Les parents ont le devoir de pourvoir à l'entretien et à l'éducation de leurs enfants. Ils sont soutenus dans cette tâche par l'Etat. Les enfants, qu'ils soient nés dans le mariage ou hors mariage, ont droit à la même protection familiale et sociale ».

La constitution du Burkina Faso en son article 6 stipule que : « La demeure, le domicile, la vie privée et familiale, le secret de la correspondance de toute personne sont inviolables. Il ne peut y être porté atteinte que selon les formes et dans les cas prévus par la loi ». Aux termes de l'article 23 de cette constitution, « La famille est la cellule de base de la société. L'Etat lui doit protection. Le mariage est fondé sur le libre consentement de l'homme et de la femme. Toute discrimination fondée sur la race, la couleur, la religion, l'ethnie, la caste, l'origine sociale, la fortune est interdite en matière de mariage. Les enfants sont égaux en droits et en devoirs dans leurs relations familiales. Les parents ont le droit naturel et le devoir d'élever et d'éduquer leurs enfants. Ceux-ci leur



doivent respect et assistance ». L'article 24 concerne la promotion des droits de l'enfant et l'article 25, le droit de transmettre ses biens sur succession ou libéralité conformément aux lois et règlements en vigueur.

La constitution du Mali est beaucoup plus succincte et se borne à garantir, aux termes de son article 6, l'inviolabilité du domicile, du domaine, de la vie privée et familiale et du secret de la correspondance et des communications.

La constitution d Niger du 18 Juillet 1999 en son article 18 proclame le mariage et la famille comme constituant la base naturelle et morale de la communauté humaine : « Ils sont placés sous la protection de L'État. L'État et les collectivités publiques ont le devoir de veiller à la santé physique, mentale et morale de la famille, particulièrement la mère et l'enfant ». Selon l'article 19, « Les parents ont le droit et le devoir d'élever et d'éduquer leurs enfants. Ils sont soutenus dans cette tâche par l'État et les collectivités publiques. La jeunesse est protégée par l'État et les collectivités publiques contre l'exploitation et l'abandon. L'État veille sur les personnes âgées. L'État veille à l'égalité des chances des personnes handicapées en vue de leur promotion et/ou leur réinsertion sociale. En outre, l'État veille à l'épanouissement matériel et intellectuel de la jeunesse. Il veille au bien-être du peuple. »

D'un point de vue général, les constitutions de tous ces Etats reconnaissent le droit à une famille ou une vie familiale et tiennent l'Etat comme responsable de la protection de cette famille. Certaines y ajoutent la protection du mariage et le droit à une filiation et à l'entretien des enfants. La plupart reconnaisse aussi d'autres éléments liés du rôle procréateur de la famille, comme le droit à l'éducation et à l'entretien, le droit à la propriété qui en deviennent des corollaires nécessaires que l'on se place du coté extrapatrimonial ou patrimonial de la famille.

Les constitutions, en tant que lois fondamentales des pays et régissant le système juridique de chaque Etat, gardent toujours un caractère général, qui dans tous les domaines a besoin de lois spécifiques pour assurer l'effectivité des droits garanties. Une simple reconnaissance du droit à la famille comme étant un droit de l'homme ne suffit pas à la formation du droit positif de la famille. Il est nécessaire d'y ajouter des lois spécifiques, de la jurisprudence et de la doctrine, sans oublier nos us et coutumes qui d'ailleurs nous le verrons auront un impact sur ce droit de la famille en évolution dans nos pays.

## 2.2. Les réformes existant en matière de droit de la famille

Dans le domaine de la codification en général et dans celui du droit de la famille en particulier, le reproche a toujours été fait au législateur africain francophone, à nos dirigeants, de ne pas légiférer et de rester collés aux anciens textes du colonisateur. En effet, du Bénin au Sénégal en passant par le Burkina Faso, la Côte d'Ivoire ou la Mauritanie, il a fallu attendre entre 20 et 40 ans après les indépendances pour connaître la fièvre des codifications. La Conférence de Beijing en 1995 reste l'un des facteurs déclenchant desdites réformes qui ne sont autres choses que des codifications associées à des politiques nationales de famille. Parallèlement, les partenaires au développement aussi et les défenseurs des droits de l'homme qui militent dans ces domaines ont mis la pression aux Etats ouest Africains qui ont dû suivre le mouvement.

Mais face à une famille que l'on présente souvent comme une structure intangible du fait de la tradition et dans laquelle les droits de l'homme ont du mal à s'ingérer, quelle a été vraiment la part de ces droits de l'homme au moment des codifications et quelle a été cette part une fois les codifications achevées ?

Conséquence de nos diversités culturelles, les Etats n'ont pas eu la même vision des choses en matière de réforme du droit de la famille. Dans une certaine mesure, nos lois ont été l'émanation de la volonté conjuguée du peuple dans ses aspects culturels et des organisations non-gouvernementales travaillant au sein de la société civile et dont le poids n'est pas à négliger. Ces lois doivent aussi être envisagées comme la conséquence des choix politiques de nos dirigeants qui ne sont pas nécessairement formés aux droits de l'homme et des peuples. En conséquence, nous pouvons présenter les types suivant de réformes : les réformes, fruits de synthèse culturelle (1), les réformes entre traditions et modernité (2) et les réformes embryonnaires (3).

### **2.2.1. Les réformes fruit de synthèse culturelle**

S'agissant par exemple du mariage, l'exemple le plus typique de cette synthèse culturelle est celui du Togo ou du Sénégal. Au Sénégal, l'ancien code de la famille en son article 133 disposait que le mariage doit être conclu soit sous le régime de la polygamie quatre épouses maximum, soit sous le régime de la polygamie limitée deux ou trois épouses, soit sous le régime de la monogamie. On voit bien dans cette disposition que toutes les portes sont ouvertes aux époux. Néanmoins, on peut se demander si la polygamie en sens unique est

véritablement une violation des droits de l'homme alors que nos cultures par essence ne veulent pas de la polygynie ? En effet quelle femme africaine voudrait d'une société dans laquelle on pourrait douter de la paternité de son enfant ? En tout état de cause, cette disposition sénégalaise garde l'empreinte de la tradition religieuse ou culturelle tout en offrant le choix de la monogamie.

Un autre exemple est celui du Togo dont le code des personnes et de la famille qui dispose en son article 42 « que la loi reconnaît la polygamie et la monogamie ; l'option est déclarée par les époux dans les conditions fixées par l'article 52 ». L'article 52 de ce code dit que « la déclaration d'option de monogamie ou de polygamie est souscrite par les futurs époux devant l'officier de l'Etat civil au moment de la célébration du mariage et en cas de mariage à l'étranger devant l'agent diplomatique ou consulaire territorialement compétent ». D'autres exemples pourraient ainsi être donnés dans le domaine des successions.

On voit dès lors que dans ces réformes, la protection de la condition et du statut juridique de la femme ainsi que la protection de l'égalité entre l'homme et la femme reste encore une gageure.

### **2.2.2. Les réformes quasi radicales**

Nous qualifions certaines réformes de radicales, parce que, à l'analyse et comme en ont voulu les rédacteurs, il a été choisi de garder certaines valeurs traditionnelles positives, tout en tournant un regard vers le monde extérieur et tout en répondant à nos engagements envers la communauté internationale.

Un cas typique est celui du Bénin dans le domaine de la forme du mariage. Selon l'article 1033 du code des personnes et de la famille (CPF), les coutumes cessent d'avoir force de loi en toutes matières régies par le présent code. Aux termes de 143 du CPF, « seul le mariage monogamique est reconnu ». Par ailleurs s'agissant du nom de la femme mariée, l'article 12 du CPF donne plein et entier droit à la femme de garder son nom auquel elle ajoute celui de son époux. Ainsi, à quelques exceptions près,<sup>12</sup> on pourrait tirer du CPF béninois plusieurs exemples qui se fondent sur les principes d'égalité et de dignité, comme par exemple en matière de succession, de droit à l'héritage du conjoint survivant ou d'égalité de tous les enfants en matière d'héritage.

---

<sup>12</sup> Voir par exemple les dispositions relatives aux causes du divorce

On pourrait aussi considérer le cas du Burkina Faso comme un pays ayant engagé une réforme radicale. Aux termes de l'article 1066 du code des personnes et de la famille, il est stipulé que « les coutumes cessent d'avoir force de loi ». L'article 233 de ce code dit également « qu'aucun effet juridique n'est attaché aux mariages coutumiers et aux mariages religieux ». L'article 244 du CPF quant à lui interdit le versement de la dot.

Il serait aussi utile d'analyser à terme si ces réformes radicales ont occasionnées une évolution des modèles et profils familiaux.

### **2.2.3. Les réformes embryonnaires**

Il s'agit ici des Etats dans lesquels le droit de la famille est encore tributaire des coutumes et des pratiques traditionnelles et religieuses. D'un point de vue général, nous avons vu que toutes les constitutions des Etats d'Afrique de l'ouest francophone reconnaissent l'obligation de l'Etat de protéger la famille et tous les éléments qui la constituent. Dans quelques pays, on constate néanmoins que nonobstant cette protection constitutionnelle de la famille, rien à ce jour n'est fait pour rendre cette protection effective.

Au Mali par exemple, il n'y a pas à ce jour, de code de la famille au vrai sens du terme, mais il existe un code du mariage et de la tutelle institué par une loi de 1962<sup>13</sup> dont l'analyse a pu permettre de mesurer tout le poids de la religion et de la tradition sur le statut familial et par là même le statut de la femme. Même si le statut familial au Mali est généralement encore caractérisé par une coexistence des règles de droit moderne et du droit coutumier, l'Etat n'a pas encore fait les efforts nécessaires pour légiférer et ainsi répondre à ses engagements internationaux. Il en est de même pour le Niger.

Dans ces cas, ne faut-il pas avouer qu'il se pose un problème de volonté politique ? L'Etat doit en effet avoir les moyens de convaincre ses gouvernés. A cet égard, l'adoption d'une réforme législative combinée avec un plaidoyer politique sont à notre avis des moyens efficaces de persuasions.

On peut conclure à ce stade de notre présentation que les diverses réformes dans nos Etats, dans le domaine de la famille, ne sont pas nées des mêmes réactions et n'ont pas résulté dans les mêmes positions législatives. Cependant la problématique reste entière dans la mesure où il y a lieu de se demander à quoi servent aujourd'hui ces lois de réforme, s'il y en a eues. En effet, que

---

<sup>13</sup> Loi n° 62 -17 ANRM du 03 février 1962.

représentent-elles face aux nouveaux développements du droit international et régional des droits de l'homme ? Il est dans tous les cas pertinent de tenter d'en faire une évaluation.

### **3. Une nécessaire évaluation des dites réformes**

Si les réformes ne sont pas les mêmes d'un pays à l'autre, elles vont toutes en revanche dans le bon sens, car elles semblent répondre à la volonté des Etats de transposer dans leur arsenal juridique interne les dispositions d'ordre général qui figurent dans les instruments juridiques internationaux et régionaux des droits de l'homme et dans les constitutions. Par exemple, dans le protocole de Maputo sur les droits de la femme, il est demandé aux Etats parties de prendre toutes les mesures appropriées en vue de donner effet à ses dispositions y compris le droit au mariage sans vice, le droit à une famille qui garde nos valeurs traditionnelles historiques et positives, etc.

Mais il reste que ces réformes sont encore disparates dans tous les pays de l'Afrique de l'ouest. De plus, dans les pays où il existe un droit de la famille réformé, l'effectivité de ce droit tarde à apparaître. En d'autres termes, son application tarde à se faire. Dans bien des cas, l'Etat lui-même n'a pas les moyens de son choix ; on parlera ainsi tantôt de mesures d'accompagnement, tantôt de décret d'application qui ne sont jamais pris.

#### **3.1. Les causes de l'ineffectivité ou de l'inexistence des réformes en Afrique de l'ouest Francophone : quelles solutions possibles ?**

Les causes de l'ineffectivité ou de l'inexistence des réformes en Afrique de l'ouest francophone sont soit internes aux lois qui sont adoptées, soit externes à ces lois.

##### **3.1.1. Les causes internes**

Certaines nouvelles lois contiennent encore des questions très préoccupantes en ce qui concerne leur conformité avec les principes d'égalité et de non-discrimination. C'est d'ailleurs à ce titre qu'au Sénégal, il a été jugé nécessaire de tenter une nouvelle réforme du droit de la famille. Au Togo, il en est de même car l'actuel code des personnes et de la famille pose en son contenu de sérieux problèmes relatifs au statut juridique de la femme, à sa nationalité et

même encore en ce qui concerne la forme du mariage. Tous ces points font en ce moment l'objet d'une réforme qui suit son cours. Il n'est pas exclu que, sous peu, le Bénin emboîte le pas du Sénégal et du Togo, car à peine entré en vigueur le nouveau CPF montre déjà des défaillances et fait ressortir aussi ici et là certains oublis de la part de ses rédacteurs.

### **3.1.2. Les causes externes**

Il s'agit des causes qui relèvent soit de la pesanteur sociologique, soit du manque de volonté politique, soit encore du vécu des populations. En tout cas, le constat que l'on fait aujourd'hui est que ce droit qui se met progressivement en place n'est pas connu de la population, à moins alors, qu'elle ne se reconnaisse pas encore dans ce nouveau droit. Est-elle encore dans la torpeur du tout nouveau ou est-elle encore embourbée dans la tradition ? Ce qui est certains, nos populations sont encore analphabètes et ignorent encore leurs droits et devoirs. À ce propos d'ailleurs, Monsieur René Degni Segui dira que l'analphabétisme constitue pour cette masse de justiciables un handicap si sérieux qu'on est en droit de se demander si la présomption de connaissance de la loi qui est une condition de son opposabilité leur est applicable et si on ne devrait pas au contraire la renverser en retenant que nul n'est sensé connaître la loi ?<sup>14</sup>

Ne faut-il alors pas alors réfléchir aux solutions possibles pour l'effectivité de ces réformes ?

### **3.2. Des solutions pour l'effectivité de ces réformes en Afrique de l'ouest**

Les solutions pour assurer une meilleure effectivité de ces réformes se trouvent à plusieurs niveaux. Elles ont trait à une évolution des cultures et des mentalités et à une réflexion et une meilleure compréhension de l'effet produit par ce nouveau droit codifié sur nos coutumes ? En matière sociale et plus généralement de développement économique, la recherche de solutions passe aussi par la question de l'éducation de tous - et en particulier la scolarisation des petites filles - ainsi que par l'accès au droit.

Enfin, comme toujours en matière de protection et de promotion des droits de l'homme, la question de la volonté politique des gouvernants est primordiale.

---

<sup>14</sup> (Ndr: référence manquante)

Ceux-ci doivent faire des choix politiques sérieux et responsables, en conformité avec les engagements internationaux pris par les Etats. La formation des parlementaires doit aussi être assurée que ce soit en matière de droits de l'homme en général ou plus particulièrement en ce qui concerne le droit de la famille.

Bien des réformes nous attendent et la réflexion doit continuer. La solution se trouve aussi auprès des chercheurs car ils doivent servir de guides pour nos dirigeants politiques. Ne faudrait-il pas aussi continuer de tourner les yeux vers nos chefs traditionnels et religieux en raison de leur poids dans notre environnement culturel ?

Cette liste de solutions est loin d'être exhaustive et devra être étoffée par une réflexion scientifique et documentée sur les chemins à suivre pour assurer une meilleure protection de la famille et des individus qui la composent. Mais d'ores et déjà, nous pouvons dire que le sujet est à la fois dense et intéressant.

## Islam, droits de l'Homme et famille Dr. Abdoul Aziz Kébé

### Introduction

En islam, la formule « *al- islam Dîn wa dawla* » qui confond la sphère religieuse et la sphère politique, établit une sacralisation de l'existence toute entière. Cette tradition d'un islam global, qui serait à la fois religion et pensée politique, est au centre des préoccupations des penseurs musulmans contemporains<sup>15</sup>. C'est sous cet angle que se pose le plus souvent, dans les sociétés musulmanes, la question de la compatibilité et de l'incompatibilité entre les phénomènes sociaux, les politiques, les actes et la religion parce que dans ces milieux, le binôme *Halâl/Harâm*<sup>16</sup> régit tout et codifie tout. Cela offre l'image d'une religion que l'on voudrait être globale et qui mettrait sous contrôle tous les instants de la vie des individus et des collectivités. Ce qui ne laisserait aucun espace de liberté aux êtres humains.

Or donc, la liberté est consubstantielle à l'être humain car étant à la fois marque et expression de sa dignité que le Coran exalte<sup>17</sup>. Ce que la Déclaration du Secrétariat Général de l'Organisation de la Conférence Islamique (OCI) consacre aussi, dans la Revue de la Ligue Islamique Mondiale, en ces termes: « l'homme est l'être le plus noble de la création. Tous les hommes sont égaux en dignité humaine et responsables de sa sauvegarde<sup>18</sup> ». C'est à ce niveau que semble se situer la rencontre entre religion et droits humains : la reconnaissance de l'égale dignité entre les être humains, d'une part, le droit et le devoir de sa sauvegarde, d'autre part. Cependant, si la liberté et la dignité demeurent des

---

<sup>15</sup> Il est significatif de se référer à la polémique entre les cheikhs de l'université d'al-Azhar, au Caire, autour de l'idée d'un islam global qui véhiculerait à la fois un credo et son démembrement en actes de religions et en principes de gouvernement. L'essai de l'ancien Sheikh d'al-Azhar et magistrat au tribunal musulman, 'Ali Abd al-Râziq (1888-1966), « *al-islam wa usûl al hukm / l'islam et les fondements du pouvoir* » est illustratif de cette polémique dans ses dimensions rationnelles et émotionnelles.

<sup>16</sup> Licite/illicite. Dans un dit du Prophète, il est rapporté que « ce qui est licite est bien établi et ce qui est illicite est aussi bien établi. Entre les deux, se trouvent les équivoques, évitez-les ». C'est sur la base de ce hadith, que les musulmans ont tendance à établir une sorte de catalogue à deux colonnes Licite/illicite qui serait la table de référence de tout acte privé ou publique.

<sup>17</sup> « *wa la qad karramnâ banî Adam wa hamalnâhum fil-Barri wal-Bahr....wa faddalnâhum 'alâ kathîrin mimman khalaqnâ tafdîlan / Nous avons honoré les fils d'Adam, nous les avons établis sur terre et sur mer....et les avons élevés bien au-dessus de beaucoup de ce que Nous avons créé* ». Sourate al-Isrâ/17, verset 70.

<sup>18</sup> Majallat al-Râbitat al-'Alamiy al-islâmiy, La Mecque, Muharram 1400/1979, p 149.



principes sur lesquels il n'y a pas de divergence, force nous est de reconnaître que leur mise en œuvre, les modalités de leur application et la perception de l'étendue de leur exercice, sont quelques fois sources de larges et profondes divergences. Elles sont souvent perceptibles dans la famille.

En tant que cellule qui structure l'état social et qui touche à la fois l'individu et la société, la sphère privée et la sphère publique, le religieux et le politique, la famille est au cœur des préoccupations des musulmans ordinaires, des juristes, des législateurs et des militants des droits de l'homme. En sa qualité de structure matricielle de la société, toutes les contradictions la traversent et tous les projets de société la ciblent. La famille est l'espace de transfert des valeurs et de leur préservation, elle est aussi le lieu de préfiguration des projets de sociétés. Toute codification la touchant provoque des soupçons de la part des uns et des autres qui se méfient des modifications la concernant. C'est de ce point de vue que nombre de musulmans considèrent les droits de l'homme comme un ensemble de tentatives de modification de la nature de la famille. Il en résulte un malentendu entre les tenants des droits de l'homme et les militants de la préservation de l'identité de la communauté. En d'autres termes, c'est la juste appréciation de la dialectique entre la spécificité et l'universalité, entre la pluralité et l'identité, qui structure ce malentendu, particulièrement en Afrique. Ici, prétextant la résistance à la mondialisation, certains groupes sociaux, au nom du respect de l'identité, encouragent la pérennisation dans la famille de pratiques et traditions injustes aux yeux des tenants des droits humains.

Tout cela mérite qu'on y porte un regard attentionné. Pour contribuer à la réflexion, nous voudrions essayer, dans une première partie, d'analyser la notion d'universalité dans l'islam et dans les droits humains. Dans une deuxième partie, nous tenterons de déceler les convergences et divergences entre islam et droits humains relativement à la famille. Enfin, nous proposerons une conclusion sous forme d'hypothèse sur les perspectives d'une conciliation entre islam et droits humains.

## **1. Islam et Universalité des droits de l'homme**

Lalande définit l'universalité comme étant le caractère de ce qui est universaliste c'est-à-dire le caractère d'une « *doctrine et surtout d'une religion qui s'adresse à tous les hommes et non pas à un peuple ou à un groupe* ».

*particuliers*<sup>19</sup> ». En arabe, ce terme est traduit par *al-'Alamiyya*. On peut dire que, même si le terme n'existe pas en tant que tel, sous cette morphologie dans le Coran, la notion, elle, est bien présente dans les sources coraniques et apostoliques<sup>20</sup>. Cette universalité est, selon les théologiens et penseurs musulmans intemporelle. Ce qui fait de l'islam, non seulement un message adressé à des humains à une époque donnée, mais il se veut un continuum des messages précédents qui transcende le temps et l'espace. Le coran l'a annoncé et l'ultime discours du Prophète de l'islam l'a confirmé.

Cette universalité, perçue comme une marque d'éternité, épouse la dignité dans son caractère originel et continu, dans son caractère consubstantiel à l'être humain. C'est, en réalité, selon les penseurs musulmans, la dignité humaine, *al-Karâma al-Insâniyya*, qui est l'axe fondamental de l'islam dans sa dimension de protecteur des droits et de rempart contre les injustices, dans le principe. Cela n'exclut pas que, le long de l'histoire de la pensée et de la pratique juridiques, des personnes et des groupes sociaux puissent passer outre<sup>21</sup>. Si donc la dignité occupe cette place et ce statut dans l'islam elle pourrait être le lieu commun entre cette religion et d'autres doctrines et philosophies dont les Droits de l'Homme, du fait que ce sont toutes les personnes qui sont ciblées et que ce sont aussi tous les secteurs de la vie qui sont concernés.

Revenons à la notion d'universalité pour constater avec Fernandez qu'elle n'est pas univoque<sup>22</sup>. Certains la conçoivent seulement comme relevant de l'humain sous tous les cieux et à toutes les époques. D'autres, comme le philosophe Levinas<sup>23</sup>, voudraient que l'universalité caractérise l'être humain dans l'absolu.

---

<sup>19</sup> A. Lalande : Vocabulaire technique et critique de la philosophie ; vol 2, p 1169, Quadriga/PUF, 2<sup>e</sup> édition 1992

<sup>20</sup> Le Prophète est caractérisé par le Coran comme l'envoyé à tous les humains (Sourate Saba/ 34, verset 28) en qualité de miséricorde (sourate al-Anbiyâ/2,1 verset 108)

<sup>21</sup> On verra plus bas, comment avec des subterfuges, les principes généraux du droit musulman sont contournés pour conformer la loi aux intérêts des législateurs. Le principe de la liberté est circonscrit dans certains cas, on le verra avec le droit de contrainte, l'autorisation du tuteur pour le mariage de la jeune fille, etc.

<sup>22</sup> Alfred Fernandez : Pour l'universalité des droits de l'homme. Des idées pour penser l'universalité. Article paru dans le recueil intitulé « vers une culture des droits de l'homme. Droits humains, cultures, économie et éducation » édité par l'Université d'été des droits de l'homme (UEDH) de Genève en avril 2003. Fernandez est Directeur général de l'Organisation internationale pour le droit à l'éducation et la liberté d'enseignement (OIDEL) et Président de l'Université d'été des droits de l'homme de Genève.

<sup>23</sup> Ce dernier estime que l'universalité des droits de l'homme manifeste l'unicité de la personne ou son absolu, même si ce dernier appartient au genre humain. Ça voudrait dire que l'appartenance au genre ne saurait effacer la personnalité de chacun et de chacune. Cf : E.

Ce qui est proche de la conception islamique qui réfère souvent à la descendance d'Adam. Cependant, cette universalité proclamée par l'islam et les Droits de l'Homme ne consacre pas une unité d'interprétation et d'actualisation. Cela peut se vérifier dans l'interrogation des philosophes depuis l'antiquité à nos jours. Ces derniers ont, depuis des siècles, tenté de trouver les déterminants du Bien qui serait conforme à la nature humaine et relèverait d'une loi naturelle qui précéderait l'homme lui-même, comme il précéderait l'Etat et ses lois. Dans *De Republica*, Cicéron explique cette loi naturelle, en des termes si familiers, qu'on pourrait avoir l'impression qu'il s'agit d'un texte contemporain. « Cette loi n'est pas autre à Athènes, autre à Rome, autre aujourd'hui, autre demain, c'est une seule et même loi éternelle et immuable qui régit toutes les nations et, en tout temps, il y a pour l'enseigner et la prescrire à tous un Dieu unique<sup>24</sup> ».

Cette loi naturelle, dont parle Cicéron, qui serait supérieure à toutes les autres produites par les systèmes qui lui sont soumis, préfigure-t-elle l'universalité des droits humains ? Dans tous les cas, on retrouve, à travers les époques, dans la pensée européenne et américaine ces idées de droit naturel inaliénable tenu de Dieu. Qui plus est pour la déclaration d'indépendance des Etats-Unis de 1776, ces droits sont une vérité d'une évidence certaine. « Nous tenons pour évidentes par elles-mêmes les vérités suivantes : tous les hommes sont créés égaux, ils sont doués par le créateur de certains droits inaliénables ; parmi ces droits se trouvent la vie, la liberté et la recherche du bonheur ». Dans cette vision de droit naturel et inaliénable transparaît une révolution dans la conception même du droit et dans son application. Par la proclamation d'un droit naturel « en vertu de la raison commune à tous<sup>25</sup> » comme le dit si bien Keneth Minogue, on met un terme à la classification des personnes selon leurs statuts. Désormais, le droit embrasse l'essence même de l'humain dans sa nature universelle. Auparavant, le statut de la personne définissait le droit qui le régissait. Le personnel clérical, les hommes et femmes appartenant à la noblesse, les gens de métier, les personnes serviles, étaient régis par des droits distincts.

Référer le droit à l'absolu de l'homme, à la nature et à la raison et abolir du coup les statuts personnels et particuliers, consacrent une rupture fondamentale de paradigme. Cela ne manque pas d'inquiéter les sociétés qui n'ont pas vécu la

---

Lévinas : les droits de l'homme et les droits d'autrui en individualité des droits de l'homme. Acte du IIe Colloque interuniversitaire. Edition universitaire, Fribourg, 1985, p. 37.

<sup>24</sup> Cicéron : *De la République*, livre III-XXII, Garnier Flammarion, Paris 1965, p.86. On aurait remplacé Athènes et Rome par Djakarta et Durban, Dieu, par ONU, qu'on s'y retrouverait comme dans un texte contemporain.

<sup>25</sup> Keneth Minogue : *Historique de la notion des droits de l'homme* in *Anthologie des droits de l'homme*, textes réunis par Walter Laqueur et Barry Rubin, Nouveaux Horizons, 1989, p. 9

gestation de cette révolution. Car, le fait que ces droits vont être applicables partout et seront supérieurs à tout droit positif, voire à toute croyance, donne l'impression qu'ils se substituent aux transcendances. De ce point de vue, nombre de critiques perçoivent ces droits comme une conséquence de l'évolution des sociétés européennes, ou bien même comme une nouvelle religion, laïque et occidentale<sup>26</sup> en conflit avec les religions, particulièrement avec l'islam.

Si l'on étudie l'universalité dans l'islam, en analysant le devoir de soumission et l'égalité devant ce devoir, on se rend compte qu'elle ne saurait être comprise en dehors de la transcendance et de l'immanence. La conséquence qui en découle est l'absence de domination et de supériorité car le seul critère de supériorité est la soumission, la soumission à la transcendance s'entend. Vu sous cet angle, on peut partager le point de vue de Marcel Boisard qui tire de cette soumission égalitaire à la transcendance la conclusion selon laquelle la supériorité en société est seulement fonctionnelle et non substantielle<sup>27</sup>. Cependant, cela ne réduit pas à néant les difficultés puisqu'elles résident alors dans l'appréciation et l'étendu du champ de cette soumission. Les questions qui se posent tournent pratiquement autour de l'interprétation du message auquel l'être humain doit être soumis. L'historicité du texte qui véhicule ce message et la signification du discours de ce message à travers les époques et les milieux ne sont-elles pas des obstacles à l'universalité ? Comment concilier entre la substance du message et les facteurs sociologiques de l'existence ? Comment faire de sorte que l'essence à laquelle se réfère l'islam ne soit pas diluée dans les nécessités et les contradictions de l'existence ? C'est toute la difficulté de l'herméneutique surtout quand cela touche les droits humains, en particulier ceux relatifs à la famille.

On peut dire que l'émergence des droits humains dans cette version universaliste a été favorisée, d'une certaine façon, en Europe, par ces types de contradictions qui ont abouti à contester l'origine divine des droits statutaires. Une telle contestation a contribué à libérer les humains des carcans immuables par la substitution des arguments de raison à ceux d'origine théologique pour justifier le droit. Par contre, en islam, ce mouvement n'existe pas ; s'il existe, il est plutôt embryonnaire et il n'est pas encore sociologiquement significatif. On continue de considérer le droit comme étant l'expression et la matérialisation de

---

<sup>26</sup> Jean-Daniel Nordman : Quelques questions sur les fondements des droits humains in « vers une culture des droits de l'homme », op.cit

<sup>27</sup> cf. l'article de Marcel Boisard « Existe-t-il une conception islamique spécifique des droits de l'homme ? » in Islam et droits de l'homme. Op.cit, p.28

la parole divine. Ce qui est vérifiable dans l'expression d'engagement à la soumission « *sam'an wa tâ'a* » et dans le slogan « *Dîn wa daawla* » qui confond dans le dogme religieux la pensée politique. Ce qui tend à ne rien laisser en dehors de la transcendance.

Pourtant, rien n'interdit, quant au fond, que le même mouvement ait cours en terre d'islam ; la transcendance est la justification même de la liberté. Malheureusement elle est aussi le prétexte des aliénations et de l'immobilisme des sociétés musulmanes. C'est au nom de cette transcendance que l'on déclare le caractère sacré des codifications élaborées au nom de la soumission à Dieu et à sa parole en négligeant les finalités. Or, ce sont les finalités qui rapprochent de l'essence de la révélation et de la *fitra*, nature originelle et virtuellement qualitative de l'homme. Les codifications relèvent plutôt de l'existence ; et qui dit existence dit temps et situation dans le temps avec tout ce que cela comporte comme intérêts, jeux politiques, rapports de force, etc. Le problème est alors à rechercher dans les codes et non dans l'esprit de l'islam qui ne condamne pas la raison ni ne flétrit la nature humaine. Parmi ces codes, celui régissant la famille est aujourd'hui le centre de notre discussion.

## **2. Droits de l'Homme et droit de la famille en islam**

### **2.1. Considérations générales sur la notion de famille**

Le principe de l'universalité des droits trouve sa première rupture avec l'islam dans le fait qu'il existe toujours des codes de statut personnel en droit musulman. La femme a un statut particulier et un droit applicable, l'esclave de même, le non musulman aussi. Cela ne veut point dire que l'esprit de justice et d'équité soit absent du droit régissant chaque statut. Cependant, la distinction des statuts pourrait être une contradiction par rapport à l'universalité.

Il est utile de rappeler que l'institution familiale en islam reste fortement empreinte du régime patriarcal qui dominait chez les Arabes à l'époque de la *Jâhiliya*<sup>28</sup>. Cette caractéristique est non seulement facteur de contradiction avec la perspective des droits de l'homme qui vise l'égalité mais elle est aussi source de conflits dans certaines sociétés africaines où le matriarcat a dominé<sup>29</sup>. Ce

---

<sup>28</sup> La période antéislamique (environ 150 ans avant l'avènement de l'islam) est nommée ainsi. Le mot *Jâhiliya* renvoie à l'obscurantisme et à l'absence de normes justes et rationnelles pour régir la vie des gens au niveau social et religieux.

<sup>29</sup> Chez les Lébous (groupe ethnique wolof établi dans la presqu'île de Ndakâru), le matriarcat est toujours vif surtout dans le domaine de l'héritage. Cela est au demeurant constant dans la

régime dans la période préislamique était aussi, les sources l'attestent, une époque où la femme n'avait pas de statut juridique et où la famille était surtout une famille de mâles. Les femmes étaient subsidiaires et s'il y en avait assez, on procédait à l'élimination des filles par infanticide. Le concubinat était monnaie courante et il n'y avait pas de grande différence entre mariage et concubinat vu la liberté absolue de l'homme de répudier la femme et d'en épouser autant qu'il lui plairait.

Avec l'apparition de l'islam, il y a eu une évolution dans le sens de rétablir la dignité de la femme. Toutes les réformes opérées à la veille de l'hégire sur la question de la femme et de la famille ont accentué l'hostilité des Mecquois à l'endroit du Prophète et accéléré son émigration à Médine. Une véritable révolution au bénéfice de la femme, de la famille et de l'humanité s'est opérée grâce à lui. Désormais, le mariage se distinguait juridiquement du concubinage ; il est établi une réciprocité des droits et des devoirs entre les époux. La femme possède une personnalité juridique précise ; elle n'est plus soumise à la contrainte. Elle est partie prenante du mariage par son consentement ; elle est héritière du mari si elle lui survit. La polygamie, d'illimitée devient limitée à quatre et enfin, la répudiation n'est plus laissée à la seule volonté arbitraire de l'homme ; elle obéit à des règles. Toutes ces réformes pourraient être considérées comme des pas significatifs dans la marche de l'humanité pour les droits humains. Mais, le fait de les figer et de les pétrifier a fait qu'aujourd'hui, face aux avancées et quêtes, elles ont perdu leur aura.

Il est légitime de se poser la question de savoir si l'esprit qui avait animé le Prophète ne devrait pas être ranimé et insufflé à la production juridique pour réformer certains aspects du droit de la famille. En effet, les finalités du droit sont importantes dans l'appréciation des normes juridiques et leur codification ne saurait être faite une bonne fois pour toutes car la dynamique de changement est aussi une expression de la volonté de Dieu tout comme la soumission. La question à se poser est de savoir si la soumission est relative à la loi codifiée par des hommes en un moment donnée de l'histoire ou si c'est la poursuite de la construction des facteurs de justice et de préservation de la dignité humaine qui est l'expression de cette soumission. Ce qui permettrait, le cas échéant, une

---

société wolof où la femme était centrale dans la filiation et même dans l'attribution du pouvoir. Car même si les femmes n'exercent pas le pouvoir il est octroyé aux hommes par lignage matrilinéaire. Chez les Pulâr l'enfant possède deux noms : celui donné par le père et celui donné par la mère. C'est le nom de la mère qui est celui que porte l'enfant. Le nom du père n'est connu que par l'état-civil.

révision des codifications que l'islam ne réfute pas et qu'elle a même anticipées en élaborant un outil pour s'adapter à cette dynamique de changement<sup>30</sup>.

Pour revenir à la famille et à son rapport avec le droit musulman et les droits humains, abordons le mariage et ses conséquences sur les liens familiaux, les régimes matrimoniaux et les successions. Le mariage qui est une union conjugale a des conséquences juridiques importantes. Que cela soit dans le droit positif ou dans l'islam, c'est un contrat, certains diront une institution juridique, qui établit entre deux individus un statut juridique particulier. En effet, si l'on considère la famille établie par le biais du mariage sous l'angle de l'islam ou sous celui du droit positif influencé par les droits de l'homme on se rend compte qu'il y a des points de divergence et certainement des points de convergences. Les points de convergences se limitent aux éléments de l'union conjugale<sup>31</sup>. Par contre les divergences sont nombreuses.

Concernant la notion même de famille, il semble y avoir convergence entre l'islam et les droits de l'homme relativement à son importance et à sa place basique dans la société. Pour l'islam, la famille c'est la cellule structurée autour des conjoints légalement unis et qui comprend outre les conjoints, leurs descendances et ascendances. Le mariage est le seul lien qui est reconnu comme fondement de la famille. Cette conception est partagée par les droits humains si l'on se réfère à la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme des Nations Unies (1948). L'article 16 stipule dans son alinéa 1<sup>er</sup> que : « A partir de l'âge nubile, l'homme et la femme, sans aucune restriction quant à la race, la nationalité ou la religion, ont le droit de se marier et de fonder une famille ». De ceci on pourrait comprendre qu'il n'y a aucune divergence avec l'islam qui fait du mariage la base de la famille. Cependant, ce serait trop vite aller en besogne car la suite de l'alinéa stipule qu'ils « ont des droits égaux au regard du mariage, durant le mariage et lors de sa dissolution ». Ces mêmes dispositions vont être reprises et renforcées par la Convention contre toute forme de discrimination à l'égard des femmes (CEDEF/CEDAW) de 1979. L'article 16 de ladite convention stipule : « les Etats partis prennent toutes les mesures nécessaires pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans toutes les questions découlant du mariage et dans les rapports familiaux ... »

---

<sup>30</sup> L'effort d'interprétation juridique appelé *ijtihâd* a été un outil pour produire une somme importante de règles qui n'existaient pas au temps du prophète. D'autres, ont utilisé cet outil pour réduire certains droits ou en restreindre l'application. C'est le cas de l'apostasie qui est un crime puni par la peine de mort alors que les fondements juridiques ne l'authentifient pas.

<sup>31</sup> Ces éléments sont le versement d'une dot, le consentement mutuel des époux, la présence des témoins, la publicité du mariage et la célébration par un officier d'état civil ou une autorité religieuse.

## 2.2. La question de l'égalité dans la famille

Examinons les questions d'égalité en matière de mariage au regard de l'islam et on pourra alors voir dans quelles mesures elles sont en phase ou en contradiction avec les principes des droits de l'homme.

### 2.2.1. Une égalité fictive

Cette égalité peut se mesurer au consentement de la femme avant le mariage et à la participation à la gestion du ménage dans sa continuité et en cas de dislocation. Parlant de consentement, il est clair que l'islam a provoqué un grand bond dans les relations hommes/femmes compte tenu du fait qu'un mariage célébré sans le consentement est attaquant en nullité. Et là il y a une convergence avec les principes édictés par la CEDAW/CEDEF dans son article 16 alinéa 1, paragraphes a et b. Il y est dit que les Etats assurent sur la base de l'égalité entre l'homme et la femme :

- « a) le même droit de contracter mariage ;
- b) le même droit de choisir librement son conjoint et de ne contracter mariage que de son libre et plein consentement ».

La question de l'autonomie de volonté est posée et réglée en principe par le consentement. Cependant ceci n'est que théorique puisque, dans la pratique, le droit de contrainte (*jabr*) reste opératoire encore dans certains milieux, surtout en Afrique de l'Ouest où le Malikisme est dominant. Dans tous les cas, même si les juristes affirment tous ce principe de consentement, il y a toujours quelques-uns qui justifient cette contrainte des jeunes filles. Il faut noter quand même que certains auteurs offrent à la jeune fille contrainte au mariage par le droit du *jabr*, la possibilité de rescision même si ce droit n'est pas absolu puisqu'il est inopérant si c'est le père ou le grand-père qui a procédé au mariage par *jabr*.<sup>32</sup>

Par ailleurs, cette contrainte semble être une survivance des mœurs antéislamiques et dans les sociétés africaines, il existe toujours des communautés qui y font recours<sup>33</sup>. Evidemment, cette pratique du *Jabr* est une entorse aux droits humains et une violation des dispositions des alinéas précités

---

<sup>32</sup> Joseph Schacht : introduction au droit musulman. Maisonneuve&Larose, 1983, p.137.

<sup>33</sup> Comme les Pulârs, les Soninkes et les Mandingues au Sénégal, il semble aussi que les Haoussa y ont recours



de l'article 16 de la CEDAW/CEDEF. Elle reste aussi une entorse au paragraphe 2 du même article qui rend nul et de nul effet les mariages et fiançailles d'enfants et qui demande aux Etats de prendre des mesures législatives pour fixer un âge minimal pour les enfants. Mais, même référé à l'islam, le *Jabr* est aussi une violation des principes et sources du droit musulman. En effet, la contrainte reste inopérante en matière de religion et la sunna du Prophète a consacré l'annulation du mariage forcé. Certains militants des droits humains ne manquent pas de qualifier les hommes qui y ont recours au *Jabr* et au mariage précoce d'encourager la pédophilie. Ceux qui pratiquent la contrainte au mariage réfutent cette accusation arguant que les auteurs font combiner des exigences religieuses aux considérations morales. Ici, il ne s'agit pas d'une corruption des mœurs mais d'une volonté de décourager la corruption des mœurs et il ne faut pas oublier, disent-ils, que dans l'islam, l'intention, la *niya* est importante dans la qualification de l'action. Quoiqu'il en soit, l'on ne saurait se cacher derrière la sincérité de l'intention pour justifier une pratique qui ne respecterait pas la dignité humaine et qui porte une atteinte à la santé de la jeune fille, à son honneur et à son bien-être physique et mental. Il nous faut cependant reconnaître que, le fait de décourager les mariages précoces et contraints devrait être combiné avec le fait de décourager la sexualité précoce. Tous deux sont dangereux pour la jeune fille.

Le droit de *jabr* est aussi étendu dans le domaine de la santé de la reproduction. La pratique de l'excision est assez courante dans les milieux musulmans, en Afrique<sup>34</sup>. Et l'on sait que, rien ne la justifie sinon une tradition fondée sur les croyances ancestrales et aussi sur une certaine vision du corps de la femme, chasse gardée de l'homme. Or, le droit de la famille repose sur le droit de la santé de la reproduction qui rejoint une des finalités du droit musulman<sup>35</sup>.

La question légitime que l'on peut se poser est : Comment a-t-on pu, malgré le fait que l'autonomie de volonté soit une condition de validité de tout acte à caractère légal en islam, en arriver à codifier dans le droit musulman le droit de contrainte au bénéfice des parents et des tuteurs et au détriment de la fille ou de la femme ? Pour y voir clair, il faut revenir au verset 32 de la Sourate Nûr/La Lumière<sup>36</sup>. Alors que le verset exhorte à faciliter le mariage des célibataires,

---

<sup>34</sup> Cette pratique est inconnue dans les pays arabes du Moyen-Orient excepté en Egypte et en Jordanie.

<sup>35</sup> Cf : Abdoul Aziz Kébé : Argumentaire religieux musulman pour l'abandon des MGFs, OMS, Dakar 2006.

<sup>36</sup> « Mariez celles des vôtres qui n'ont pas de mari ; et aussi les gens de bien parmi vos esclaves hommes et vos esclaves femmes. S'ils sont besogneux, Dieu les mettra au large, de par Sa grâce. Dieu, cependant, est Immense, Savant. » Traduction Hamidullah..... « Mariez les

certaines jurisprudences en ont fait une injonction et justifient à partir de cela la contrainte au mariage dont ils font un devoir pour le tuteur<sup>37</sup>. Pourtant, les dits du Prophète ont clairement indiqué que le consentement de la jeune fille est une condition de validité du mariage. Quant à la dame, elle est encore plus mature et elle peut lui-même proposer à son tuteur de la marier. Elle pourrait se donner en mariage elle-même. Ce qu'il est intéressant de noter c'est que les interprétations ne sont jamais neutres surtout quand il s'agit de choses touchant la famille. Le verset cité plus haut pourrait être un prétexte pour accroître le droit de la femme à plus d'autonomie, à autant d'autonomie, non pas seulement dans l'expression du consentement mais même dans le contrat de mariage. Mais, les survivances du patriarcat et la domination mâle ont semble-t-il orienté l'interprétation vers la tutelle de l'homme et non l'expression de l'autonomie.

### 2.2.2. Une liberté limitée de contracter un mariage

Le mariage inter religieux et intra religieux est codifié d'une manière qui ne donne pas à la femme les mêmes droits dont jouit l'homme. La notion de *Kafâ'a*, l'égalité de statut social, établit une hiérarchie et restreint la mobilité sociale. Cette notion de « *pair social* » est un facteur de discrimination et c'est souvent contre la femme qu'elle s'exerce. Cette notion n'est pas exclusive de l'islam. Les sociétés traditionnelles l'ont connue et semblent la perpétuer en se fondant sur la religion. C'est cette notion qui exclut le mariage de la musulmane à un non musulman alors que l'inverse est admis. Il faut préciser que cette permission d'épouser une non musulmane n'est pas absolue puisqu'elle se limite aux adeptes des religions révélées<sup>38</sup>. Et même dans ce cas, certains oulémas ne font aucune distinction entre associationnistes et gens du livre<sup>39</sup> alors que la terminologie coranique opère bien cette distinction. Cela est indicateur de la prégnance des us et coutumes, des traditions dans l'acte de législation, en société. Surtout, cela dénote la résistance des sociétés à la mixité et à l'intégration de l'autre mais aussi le fait que la religion puisse être prise en otage, ses adeptes avec, par des idéologues ou des politiciens.

---

célibataires d'entre vous et les gens de bien parmi vos esclaves, hommes et femmes. S'ils sont besogneux, Allah les rendra riches par Sa grâce. Car (la grâce) d'Allah est immense et Il est Omniscient ». Traduction des deux saintes Mosquées ;

<sup>37</sup> Sâbûni (Muhammed Ali) : *Rawâ'i'ul Bayân, Tafsîr âyât al-Ahkâm min al-Qur'ân*. T2, al-Maktaba al-'Asriyya, Beyrouth, 2003

<sup>38</sup> Le verset 231 de la sourate al-Baqara/La Vache sert de base pour interdire le mariage avec les polythéistes ou associationnistes. Par contre le verset de la Sourate al-Mâ'ida établit la possibilité pour les musulmans d'épouser des gens du livre.

<sup>39</sup> Sâbûni, op.cit. p. 270

Par ailleurs, les conséquences auxquelles, juridiquement, le mariage aboutit ne sont pas identiques dans une famille de conjoints musulmans et dans une autre de conjoints mixtes. L'héritage qui est l'un des effets du mariage n'est pas conséquent du mariage mixte puisqu'il n'y a pas de succession entre une musulmane et un non musulman quel que soit le lien de parenté. C'est comme qui dirait, la négation de la parenté, en tout cas sur certains aspects qui ont une incidence sur le plan juridique puisque tout ce qui découle de cette parenté en termes de droit est absent. Il est même possible, en cas d'apostasie, de procéder à la mort civile de l'individu et d'ouvrir sa succession. Evidemment, on ne note pas l'effectivité de ces règles en Afrique, actuellement, mais leur existence demeure une entorse aux droits humains si l'on revisite un peu l'article 18 de la DUDH, par exemple.

Enfin, alors que l'homme a le loisir de contracter mariage avec la femme ou les femmes qu'il désire, la tradition musulmane ne valide pas le mariage de la fille ou de la dame sans l'autorisation de son tuteur. Ici, il apparaît comme si la femme était une éternelle mineure malgré l'égalité de principe en dignité, en obligations religieuses et en droit civil. Pourtant, si l'on suit les différentes discussions des jurisconsultes, on trouve une possibilité d'établir une égalité en matière matrimoniale comme le souhaite la CEDAW/CEDEF. En effet, la présence du tuteur n'est pas unanimement considérée comme condition sine qua non. Si l'imâm Malik et l'imâm Shâfi'î ne valident le mariage qu'avec l'autorisation du tuteur, Abu Hanîfa, Sha'bî et Zuhri n'en font pas une condition de validité si les deux conjoints sont de la même classe et du même statut social. Pour eux, la femme peut se donner en mariage elle-même sans l'aval de son tuteur. D'autres jurisconsultes abondent dans le même sens mais limitent cette possibilité à la dame ; s'il s'agit de la jeune fille, l'aval du tuteur est nécessaire. Il faut préciser que selon une version rapportée de l'imâm Mâlik par le biais de son disciple Qâsim, l'aval du tuteur n'est pas une obligation, c'est simplement une sunna.

Ce débat sur la validité du mariage de la femme par ses propres soins sans la présence ni l'aval d'un tuteur montre à quel point le droit musulman est susceptible de porter les aspirations relatives aux droits de l'homme lorsque l'on se réfère à l'esprit des textes et aux finalités du droit. Au demeurant, aucun texte coranique, n'est révélé, qui fasse de l'aval du tuteur une condition de validité du mariage. De même, le hadith réputé authentique qui parle du consentement de la femme ou de la fille dit clairement que la dame possède plus de droit sur elle-même que son tuteur. Quant à la jeune fille, son consentement doit être recueilli et son silence est interprété comme un accord.

S'agissant du hadith rapporté de 'Aysha qui stipule que le Prophète aurait dit que tout mariage conclu sans l'aval d'un tuteur est nul, son opérationnalité est contestée par certains<sup>40</sup>.

On peut constater que l'inégalité dans la liberté de contracter mariage, par ses propres soins est une résurgence des traditions patriarcales plus qu'une règle de droit irréfutable, en islam. Tout porte à croire que l'esprit de liberté et de dignité, insufflé par l'islam dans la famille à travers la femme, n'a pas survécu aux rapports de force en faveur de l'homme dans la société.

### 2.3. Répudiation, Divorce et Autorité parentale

#### 2.3.1. Répudiation et divorce

On sait que la CEDAW/CEDEF vise l'égalité de responsabilité et de droit durant le mariage et lors de sa dissolution. Elle réclame les mêmes droits et responsabilités en matière d'autorité parentale, de tutelle et enfin le droit de décider de la taille de la famille, du nombre d'enfants, du rythme et de la cadence des grossesses. Sur toutes ces questions qui ont des incidences sur le droit de la famille et sur l'égalité en matière de droits et responsabilités entre l'homme et la femme, il y a des points de désaccord avec le droit musulman.

En principe, la dissolution du mariage intervient à la suite du décès de l'un des conjoints, de l'absence du mari (pourquoi pas de la femme?), de l'apostasie de l'un des conjoints, de la répudiation et du divorce judiciaire. Toutes ces causes de dissolution du mariage n'ont pas le même effet, car pour le cas du décès par exemple, la succession est ouverte. Dans ce cas, les règles établies par le droit musulman ne sont pas des règles égalitaires entre les époux même si une justification d'ordre sociologique est souvent donnée.

Au demeurant, le cas le plus décrié dans la dissolution c'est la répudiation qui est une séparation unilatérale fondée sur la seule volonté du mari et dont il pouvait disposer sans avoir besoin de se justifier. Il faut reconnaître que l'islam a apporté beaucoup de progrès dans ce domaine car il a introduit la possibilité du recours pour abus, le versement d'une compensation et la possibilité pour la femme elle-même de demander le divorce soit par consentement mutuel, soit

---

<sup>40</sup> Il y a une très intéressante discussion autour de la question dans Ibn Rusd : Bidâyat al-Mujtahid wa nihâyat al-Muqtasid. Dar El Fikr ; Beyruth, Liban, 2005, t 2, pp 8-11.

par voie judiciaire. Ce qui n'était pas le cas<sup>41</sup>. L'introduction du divorce par consentement mutuel est une reconnaissance de l'égalité de dignité même si, on note une inégalité de droit concernant le mariage et ses effets. C'est un pas important dans le sens de l'affirmation des droits de l'homme avant la lettre. En dehors de cela, l'islam introduit le droit pour la femme, dans les cas où l'homme ne respecte pas ses obligations, de saisir le juge. C'en est ainsi quand ce dernier refuse de payer l'intégralité de la dot, lorsqu'il manque à l'obligation d'entretien (*Nafaqa*), en cas d'abandon du domicile conjugal, en cas de non respect d'une clause stipulée dans le contrat de mariage, dans les situations de sévices et de maltraitance (*Darar*), en cas de vie difficile (*nushûz*<sup>42</sup>). La femme, est dans son droit, si elle saisit le juge pour contraindre le mari au respect de ses engagements et de ses obligations ou pour prononcer le divorce<sup>43</sup>. Dans l'extrême limite où il n'y a pas de solution à l'amiable ni une solution judiciaire, le mariage est dissout sur initiative de la femme par la restitution de la dot (*Khul'*). Ceci pourrait être interprété comme une atteinte aux droits de la femme. Cependant, à l'analyse, on se rend compte, dans le contexte où cela était institué, qu'il s'agit pour la femme d'un grand pas dans la reconnaissance de sa dignité et aussi et dans la possibilité désormais offerte à elle de disposer de sa liberté<sup>44</sup>.

En vérité, l'islam a apporté beaucoup de justice dans le traitement de la femme au sein de la famille. Il a réglementé la répudiation<sup>45</sup> qui était exclusivement entre les mains de l'homme et selon sa volonté absolue. Au demeurant, il n'y avait aucune réglementation pour cette pratique. L'homme pouvait répudier et reprendre sa femme à volonté. En introduisant les deux notions de révocabilité (*Talâq raj'î*) et d'irrévocabilité (*Talâq bâ'in*), l'islam a eu deux soucis apparemment. Le premier souci, c'est un souci de stabilité familiale. Ainsi, le

---

<sup>41</sup> La reconnaissance d'un statut juridique à la femme a permis d'opérer cette révolution transformant cette dernière d'objet vendu à un sujet de droit. Cf : Louis Milliot : introduction à l'étude du droit musulman. Recueil Sirey 1953, p. 348.

<sup>42</sup> Ce qu'il est convenu d'appeler l'incompatibilité d'humeur pourrait bien entrer dans cette catégorie.

<sup>43</sup> Il faut noter que les engagements stipulés lors de la signature du contrat de mariage ne sont pas en général contraignants pour l'homme. C'est comme des clauses suspensives (*Ta'liq*) qui provoquent la dissolution du mariage au cas où cela arriverait et que la femme ne l'aurait pas accepté.

<sup>44</sup> Dans un hadith, Thâbit b.Qays a divorcé de sa femme qui l'avait demandé et obtenu après que le prophète a eu à intervenir. Qays avait demandé la restitution du champs qu'il lui avait donné comme dot, car disait-il c'est le plus grand bien qu'il possédait. La femme accepta et avait même proposé de donner plus s'il le désirait.

<sup>45</sup> Le Prophète a même donné un caractère répugnant à la répudiation en disant que c'est, parmi les choses licites, ce que Dieu détestait au plus haut point.

caractère révocable permettait de ressouder les liens familiaux et de se rattraper. Mais cette révocabilité allait être limitée à trois. Une fois les limites atteintes, la répudiation devenait irrévocable et le seul moyen de renouer les liens du mariage était un nouveau contrat de mariage sanctionné par un divorce et une attente de délai légal. Cette mesure était à la fois une mesure de salubrité publique, de consolidation du sérieux des liens conjugaux et surtout de protection de la femme.

En plus de cela, il a entrepri d'abolir toute attitude injurieuse portant atteinte à la dignité de la femme et la mettant dans une perpétuelle attente. C'est le cas de la pratique *Ilâ*<sup>46</sup> et celle dite *Zihâr*<sup>47</sup>. Dans les faits, les réformes introduites par l'islam dans le droit de la famille sont des mesures limitant l'oppression dont était victime la femme à cause de l'arbitraire maritale. Le mouvement de création de la règle de droit n'a pas su poursuivre la dynamique en s'inspirant de l'esprit. Les juristes ont eu le souci de stabiliser les sociétés et non de poursuivre la réforme. Ils ont alors figé le droit en l'état où le Prophète l'avait laissé. Comme l'indique Milliot<sup>48</sup>, les jurisconsultes ont sacralisé, quant au fond, les traditions en utilisant les institutions du droit. Car même en cas de divorce par consentement, ou par voie judiciaire, le mot utilisé est toujours la répudiation. C'est comme si, in fine, l'homme consent à répudier sa femme et non pas à se séparer ou à être séparé. Lorsqu'on se penche un peu sur le coran, on ne peut que lui donner raison car le verset qui invite au consentement mutuel pour le divorce utilise bel et bien le terme séparation, *Tafrîq*<sup>49</sup>.

Il était important de passer en revue toutes ces enjambées que l'islam a fait faire à la famille en termes de droit, de restitution de la dignité de la femme et de consolidation de la famille. Et cela, projeté dans nos sociétés montre combien il y a un départ entre ce que l'islam a entrepris et ce que l'on fait dans nos sociétés au nom de cette religion. On continue à hériter les femmes avec les pratiques de sororat et de lévirat, on continue à pratiquer l'excision sur les jeunes filles, à contraindre les femmes au mariage, à pratiquer la réclusion et répudier abusivement ces dernières en leur refusant lorsqu'elles n'ont plus

---

<sup>46</sup> Les arabes avaient l'habitude de s'abstenir de relations sexuelles avec leurs femmes pendant six mois, un an ou deux pour simplement lui nuire et l'empêcher de se marier à un autre. Le Coran a limité seulement à quatre mois cette période d'abstinence. A la fin de ce délai, le mari est obligé de divorcer, selon Ibn 'Abbas et Abu Hanîfa. Selon imam Mâlik, Ahmad et Shâfi'î, s'il ne revient pas sur sa décision et refuse de divorcer, le juge prononce le divorce à ses torts. Sâbûnî : op.cit. p 295/296.

<sup>47</sup> Le *zihâr* consistait à dire à la femme qu'on la considérait comme sa mère désormais.

<sup>48</sup> Op.cit. p. 349.

<sup>49</sup> Sourate Nisâ/Les femmes, versets 127-130

intérêt au mariage le droit au divorce. Non seulement cela est une atteinte aux droits de l'homme mais c'est une violation de l'islam dans son esprit et dans sa lettre<sup>50</sup>.

### 2.3.2. Autorité parentale

La question de l'autorité parentale qui est agitée aujourd'hui, sur la base des conquêtes pour l'égalité de droit et de responsabilité entre l'homme et la femme trouve beaucoup de controverse en milieu musulman, surtout dans nos régions africaines. Les paragraphes d) et f) de l'article 16 de la CEDEF/CEDAW posent les principes qui rendent équitables la parenté et l'exercice de l'autorité de chacun des parents sur l'enfant<sup>51</sup>. Cette égalité de droits et de responsabilité invite à un changement de paradigmes dans la famille et à une révolution mentale et culturelle. En effet, traditionnellement, la notion de puissance paternelle est usitée et son application n'établit pas l'égalité entre l'homme et la femme dans la gestion des relations avec les enfants. Il faut dire que la puissance paternelle englobe l'autorité de l'homme aussi bien sur les enfants que sur la femme. L'autorité sur les femmes est justifiée sur la base des versets 228 de la sourate La Vache et 34 de la sourate les Femmes.

Beaucoup de commentaires ont été faits sur ces deux versets sur l'étendue de leur portée. Car certains auteurs ont outrepassé la limite conjugale de ce verset pour lui donner une portée générale<sup>52</sup>. Quoiqu'il en soit, l'autorité qui est ici évoquée ne saurait être autre chose qu'une autorité morale, de bon père de famille. Cela serait contradictoire que cette autorité fût une autorité absolue alors que l'égalité en dignité et en droit est proclamée. En outre, le cours de la réforme entrepris par l'islam plaide pour le contraire. Le fait de mettre un terme à l'infanticide et la transformation des relations de maître à tuteur montrent qu'il y a une évolution qui prend en compte l'intérêt des enfants et de la femme. Cette évolution pourrait-elle être figée ou bien doit-elle être poursuivie en

---

<sup>50</sup> Cf : Abdoul Aziz Kébé : Argumentaire religieux musulman sur l'équité de genre. FNUAP/Ministère de la famille, du développement sociale et de la solidarité nationale. Dakar 2003

<sup>51</sup> Le paragraphe d) de l'article 16 dit : « les mêmes droits et les mêmes responsabilités en tant que parents, quel que soit leur état matrimonial, pour les questions se rapportant à leurs enfants ; dans tous les cas, l'intérêt des enfants sera la considération primordiale » et le paragraphe f) dit : « les mêmes droits et responsabilités en matière de tutelle, de curatelle, de garde et d'adoption des enfants, ou d'institutions similaires, lorsque ces concepts existent dans la législation nationales ; dans tous les cas, l'intérêt des enfants sera la considération primordiale »

<sup>52</sup> Abdoul Aziz Kébé : op.cit.

respectant l'esprit de justice et d'équité (*al-'Adl*) et aussi l'esprit d'élégance dans l'action (*al-Ihsân*).

La question de la puissance paternelle pose des problèmes dans nos sociétés compte tenu du fait que l'entretien de la famille qui incombe exclusivement à l'homme est partagé, en réalité, entre les conjoints. Aujourd'hui, la réalité est telle que dans certaines familles la femme participe plus que l'homme si elle ne supporte pas, elle seule, les charges du ménage. Or, l'obligation d'entretien est un des facteurs de l'élection de l'homme au rang de tuteur familial si l'on suit la lettre du Coran. Cet entretient ayant fait défaut, la tutelle ne devrait-elle pas être révisée ?

Mais là où les problèmes sont les plus vivaces, c'est au niveau de la tutelle sur les enfants, que cela soit au sein de la famille intègre ou que cela soit après la dissolution du mariage. Car, si la puissance paternelle est de rigueur dans le droit musulman, elle est limitée dans le temps et elle ne saurait dépouiller la femme de ses droits sur les enfants. Il y a quelques fois une confusion entretenue, par tradition ou par ignorance, sur la question en réitérant le rapport de maître de céans au détriment de l'autorité des parents. Or, en y regardant avec un peu plus d'attention avec les paramètres de justice et d'équité, on se rend compte que, l'autorité parentale est plus proche de l'esprit de l'islam que la puissance paternelle sur les enfants. Qu'est-ce qui justifierait ce propos ?

Concernant la notion d'autorité ou de puissance paternelle, il serait bon de savoir que le Coran accorde une priorité à la femme, ne serait-ce que sur le plan moral<sup>53</sup>. Ceci est conforté par les dits du Prophète qui accorde plus de droit à la mère qu'au père. Dans tous les cas, si l'on analyse le principe de la *Hadâna* que l'on traduit improprement par droit de garde, on ne saurait comprendre ce qui empêcherait l'adoption de l'autorité parentale au bénéfice des enfants. Si l'on s'en remet à la terminologie juridique, la *hadâna*, en droit de la famille serait la protection de l'enfant contre toute nuisance et le fait de s'occuper de son éducation, de sauvegarder ses intérêts d'ordre nutritionnels, sanitaire, psychosociaux, etc.<sup>54</sup>. Ce qui exclut toute idée de restreindre cela à la seule notion de garde des enfants en cas dissolution. Le champ de la protection de l'enfant et de ses intérêts s'étend des limites de l'espace conjugal à celui de la famille éclatée. En effet, les écoles juridiques les plus en vue dans l'islam sunnite accordent la priorité de ce droit de sauvegarde des intérêts de l'enfant à

---

<sup>53</sup> Luqmân, 14 et Ahqâf, 15

<sup>54</sup> 'Abdurahman al-Juzayrî : Kitâb al-Fiqh 'ala al-Mazâhib al-Arba'a. T 4, p. 456; Dâr al-Fikr, 2003



la mère, qu'elle soit dans les liens du mariage ou en dehors de ces liens<sup>55</sup>. Cette priorité accordée à la mère pour la sauvegarde des intérêts de l'enfant médiatisée avec l'obligation d'entretien qui incombe au père<sup>56</sup> milite pour l'exercice de l'autorité conjointe sur les enfants. Cela devient encore plus pertinent avec la recommandation de la concertation inscrite dans le Coran.

Ce droit accordé à la femme de préserver les intérêts de l'enfant commence bien sûr avec la cohabitation avec cet enfant. C'est souvent cette cohabitation qui voile tous les autres aspects de cette *hadâna* qui, il faut le dire, est enfermée dans certaines limites qui tiennent en considération l'intérêt de l'enfant quelques fois, et d'autres fois, l'intérêt de la société qui a élaboré ce droit. La mère perd ce droit de protection, selon les Shâfi'ites, en cas d'apostasie, lorsqu'elle se marie à une autre personne différente du père de l'enfant, lorsqu'elle n'a pas assez de temps à passer avec l'enfant. L'imam Ibn Hanbal et ses disciples ajoutent à ces conditions des critères de religion et de mœurs. Quant à l'imam Mâlik, il ajoute des critères de santé. Par contre, il ne retient pas le critère religieux.

Ce qu'il importe de noter ici, c'est le principe de l'autorité parentale qui est présent dans l'islam et que les modalités d'application ont souvent occulté. Ainsi, il importerait de voir dans quelles mesures, l'esprit de sauvegarde de la famille dans l'égalité et la dignité mais surtout en tenant en considération l'intérêt de l'enfant pourrait être concilié avec la dynamique des droits humains.

### **Conclusion : Islam et Droits de l'Homme, perspectives de conciliation dans la famille ?**

La construction sociale est une œuvre continue qui s'appuie sur un patrimoine et s'ouvre sur une perspective de nouvelles valeurs. Comme dit Boubakeur, « il appartient donc à l'homme de construire ses droits, ses devoirs, sa liberté, à la lumière des prescriptions divines, de sa raison, car Dieu lui a enseigné ce qu'il ne savait pas (Coran 96 : 5)<sup>57</sup> ». Compte tenu de cela, de la dynamique de mouvement comme dit Iqbâl et de la nécessité d'ajustement au réel mouvant, les juristes ont développé toute une jurisprudence que l'on a voulu figé par la

---

<sup>55</sup> Idem.

<sup>56</sup> Il faut préciser que cette obligation n'est pas absolue et éternelle. Elle est limitée dans le temps. Lorsque l'enfant devient majeur ou lorsqu'il est économiquement émancipé, l'obligation est levée.

<sup>57</sup> Dalil Boubakeur : préface du livre « Islam et droits de l'homme » sous la direction de Marc Agi, Des idées et des hommes, Paris 2007, p 21.

suite dans un compendium appelé *fiqh*. Le droit est-il ce qui est arrêté une bonne fois, ou bien est-il donné aux humains de le construire sur la base du principe de justice et d'équité. L'histoire de la pensée musulmane montre que la construction est possible et il est souhaitable de réconcilier le droit de la famille en islam avec les droits de l'homme.

Dans tous les cas, les droits humains ont ceci de positif : ils sont le seul espace où il est permis de se remettre en cause soi-même et de remettre en cause l'autre sans risque de damnation. C'est un espace dialogique important qui permet de médiatiser les pratiques et les justifications, de produire une réflexion continue sur ce qui est plus à même de respecter ce qui, dans tous les humains est partagé : la dignité. Evidemment, dans ce dialogue entre les droits humains, les traditions, les doctrines et religions, il y a du terrain à faire. C'est que les droits humains ont cette tare d'être nés, dans leur codification, en Occident. Cela en fait, aux yeux des autres, une fille de l'Occident. Or, l'histoire de l'Occident est aussi une histoire de domination, de substitution des valeurs locales par les siennes. Cet héritage psychologique à l'égard de l'occident, combiné aux slogans identitaires, fait que le mouvement de promotion des droits de l'homme se trouve devant d'énormes difficultés.

Or, comme on l'a dit plus haut, les sociétés veulent se reproduire avec leurs propres valeurs qu'elles sacralisent à cause de la religion ou à cause de l'attachement aux ancêtres. Et les familles sont les espaces de préservation des legs et de transfert des héritages. Toute législation dans la famille est considérée comme une atteinte à l'existence. Pourtant, qu'on le veuille ou non, en Afrique et dans les sociétés musulmanes, on est obligé de constater un changement de l'état social. L'urbanisation et la globalisation ont introduit de nouvelles valeurs au niveau de la consommation et dans la quête du bien-être. Dans de telles conditions, les droits de l'homme pourraient être un espace de médiation entre nos croyances et les mutations de façon à avoir un mouvement contrôlé et cohérent à la place d'une dynamique irrationnelle et chaotique.

## BIBLIOGRAPHIE

- Agi, Marc (dir.). *Islam et droits de l'homme*. Paris: Des idées et des hommes, 2007
- Cicéron. *De la République- livre III-XXII*. Paris: Garnier Flammarion, 1965
- Ibn, Rusd. *Bidâyat al-Mujtahid wa nihâyat al-Muqtasid*. Beyrouth: Dar El Fikr, 2005, T 2
- Juzayrî, Abdurahman al. *Kitâb al-Fiqh 'ala al-Mazâhib al-Arba'a*. Beyrouth: Dâr al-Fikr, 2003, T 4
- Kébé, Abdoul Aziz. *Argumentaire religieux musulman pour l'abandon des MGFs*. Dakar: OMS 2006
- Kébé, Abdoul Aziz. *Argumentaire religieux musulman sur l'équité de genre*. Dakar: FNUAP/Ministère de la famille, du développement social et de la solidarité nationale, 2003
- Lalande, A. *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*. vol 2, Paris: Quadrige/PUF, 2<sup>e</sup> édition, 1992 1169p.
- Laqueur, Walter et Rubin, Barry. *Anthologie des droits de l'homme, textes réunis par*. Paris: Nouveaux Horizons, 1989.
- Lévinas, E. *Les droits de l'homme et les droits d'autrui en individualité des droits de l'homme*. Acte du IIe Colloque interuniversitaire. Fribourg: Edition universitaire, 1985.
- Majallat al-Râbitat al-'Alamiy al-islâmiy, (Revue de la Ligue Islamique Mondiale) La Mecque, Muharram 1400/1979
- Milliot, Louis. *Introduction à l'étude du droit musulman*. Paris: Recueil Sirey, 1953
- Râziq, 'Ali Abd al. *Al-islam wa usûl al-Hukm / l'islam et les fondements du pouvoir*. Paris: Édition La Découverte, 1994
- Sâbûni, Muhamed Ali. *Rawâ'i'ul Bayân, Tafsîr âyât al-Ahkâm min al-Qur'ân*. Beyrouth: al-Maktaba al-'Asriyya, 2003, T2
- Schacht, Joseph. *Introduction au droit musulman*. Paris: Maisonneuve & Larose, 1983
- Trocmé, Robert et autres. *Vers une culture des droits de l'homme*. Genève: Droits humains, cultures, économie et éducation - Université d'été des droits de l'homme et du droit à l'éducation, 2003

### Sites internet

<http://www.aidh.org/index.ht>

<p style="text-align: center;"><b>Pluralisme juridique et enjeux méthodologiques</b> <b>Pr. Amsatou Sow Sidibé</b></p>
--

La présentation se présente sous la forme d'un tableau. Elle envisage les problématiques suivantes:

- I. **La connaissance du droit de la famille et compréhension des termes du pluralisme juridique**
- II. **L'apport de la science et de la technique**
- III. **La compréhension de la mise en œuvre du pluralisme juridique**
- IV. **L'approche multidisciplinaire**
- V. **L'analyse de la jurisprudence**
- VI. **L'analyse des coutumes**

Ces problématiques révèlent toutes des **difficultés** d'ordre méthodologiques. **L'objectif** est alors de rechercher les **méthodes d'approche** permettant de les contourner. Il ne s'agit pas de faire une liste exhaustive des méthodes, mais de proposer celles que nous avons utilisées dans l'étude du pluralisme juridique en Afrique<sup>58</sup>. Ce n'est qu'une réflexion qui permet d'ouvrir la voie à d'autres recherches méthodologiques.

---

<sup>58</sup> Sow Sidibé, Amsatou. *Le pluralisme juridique en Afrique – L'exemple du droit successoral sénégalais*. Paris : LGDJ, 1991

Problématique	Difficultés	Objectifs positifs	Quelles méthodes ?
<p><b><u>I. La connaissance du droit de la famille et compréhension des termes du pluralisme juridique</u></b></p>	<p>Complexité de la matière.</p> <p>Absence d'études complètes répertoriant les différents droits en présence et permettant de fixer sérieusement la matière.</p>	<p>S'approprier la question.</p> <p>Comprendre le contenu des règles.</p>	<p><u>Méthode exégétique</u> : connaître le sens et la portée des règles.</p> <p><b>Voir les travaux préparatoires du code de la famille.</b></p> <p>œuvre de la commission de codification (créée en avril 1961) qui a procédé au :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>recensement des coutumes</b> avec un questionnaire de plus de 400 rubriques ;</li> <li>- <b>Inspiration normative</b> par le rassemblement de la documentation nécessaire : les textes les plus élaborés en matière familiale par les pays musulmans (Tunisie, Maroc, Egypte). Egalement la législation française et la jurisprudence française et sénégalaise.</li> </ul> <p>Les travaux du Comité des options.</p> <p>Les débats des membres du Comité des options.</p>

Problématique	Difficultés	Objectifs positifs	Quelles méthodes ?
<p><b><u>II. L'apport de la science et de la technique</u></b></p>	<p>Question : le pluralisme juridique est-il un phénomène naturel, un phénomène artificiel ou les deux à la fois ?</p>	<p>Avoir une photographie du projet de société voulu par les pouvoirs publics sénégalais en mesurant la place du « <b>donné</b> » et la place du « <b>construit</b> » afin d'apprécier les équilibres en présence. En effet, le droit, notamment le droit de la famille est par excellence un phénomène social qui doit partir des besoins des populations tout en traçant un projet de société.</p>	<p><b>Distinction entre le « donné » et le « construit », l'art ou la technique</b></p> <p>Voir dans cette œuvre juridique ce qui relève de la constatation d'éléments « donnés » et ce qui est construit, œuvre technique, art.</p> <p>Recueillir les éléments donnés qui sont d'ordre historique : la diversité des statuts pendant la période antérieure au Code de la famille.</p> <p>Rechercher ensuite les éléments « donnés » concomitants à l'avènement du Code de la famille : les éléments donnés d'ordre socio-culturel, les pressions politiques, la phase préparatoire du Code de la famille.</p> <p>Enfin, recueillir les éléments construits qui occupent une place prépondérante dans le pluralisme juridique : l'<b>option</b>, et toutes les <b>techniques</b> qui sont utilisées afin de tendre vers l'<b>unification</b> totale de la législation. Le pluralisme juridique est peut être une phase transitoire.</p> <p><b>Deux méthodes</b> sont utilisées pour l'<b>unification</b> du droit :</p> <p>(1) La <b>hiérarchisation du droit</b> par la juxtaposition du droit moderne considéré comme le droit commun et du droit musulman constituant théoriquement l'exception.</p>

			<p>(2) L'élaboration <b>de dispositions générales applicables</b> à tous quelque soit le statut successoral choisi.</p> <p><b>L'importance de la technique, de l'art, du construit</b> est une spécificité de la plupart des pays africains qui conçoivent la norme juridique comme un instrument au service d'une politique de transformation sociale et de construction de l'Etat.</p>
--	--	--	--

Problématique	Difficultés	Objectifs positifs	Quelles méthodes ?
<b>III. <u>La compréhension de la mise en œuvre du pluralisme juridique</u></b>	<p>Difficulté de compréhension du système de l'option</p> <p>Difficulté d'interprétation de l'article 571 CF qui pose le principe de l'option.</p>	<p>Donner le sens et la portée de l'article 571 CF relatif à l'option de statut successoral en recherchant ce qu'a voulu dire le législateur</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Préciser <b>la notion de comportement</b></li> <li>▪ Préciser <b>les fondements de l'option</b></li> <li>▪ Préciser <b>la nature juridique de l'option</b></li> </ul>	<p><b><u>La glose</u></b> Faire un <b>commentaire analytique</b> détaillé, une glose de l'article 571 CF comme ont jadis procédé les glossateurs et les post glossateurs (qui étudièrent certains textes du Digeste selon la méthode analytique) et plus près de nous, le Doyen Carbonnier dans l'étude de l'article 544 du Code civil français, définissant la propriété.</p> <p><b>La glose</b> faite est à la fois <b>textuelle, jurisprudentielle</b> et <b>doctrinale</b>. Elle est faite à partir de l'analyse des termes suivants : « les dispositions du présent titre », « les personnes », « ont...manifesté leur volonté de voir leur héritage dévolu selon les règles du droit musulman », « expressément », « comportement », « indiscutablement ».</p>
	<p>Surprenant de poser le problème de la volonté juridique dans le cadre du statut familial, matière déterminée généralement de façon impérative par le législateur et échappant au bon vouloir des individus. Pourtant la volonté intervient dans ce domaine. La tâche est difficile car ce problème a toujours été négligé ou alors très rarement soulevé.</p>	<p>Préciser le rôle de la volonté en matière familiale</p>	<p><b>Mener une réflexion de philosophie du droit :</b> La théorie générale des actes juridiques n'est pas ici transposable de façon pure et simple. Il faut donc nécessairement une adaptation de la dite théorie. Nous avons fait appel au <b>droit des conflits de lois</b>, et précisément au droit des contrats internationaux où l'on fait référence à la volonté pour déterminer le droit applicable.</p>



			<p><b>Référence au droit public :</b> Application de la <b>théorie de l'acte condition</b> de Duguit et Jèze. Selon cette volonté, l'individu ne peut, par sa seule volonté créer le droit. Le seul rôle qu'exerce la volonté est de déclencher l'application de certaines règles de droit déjà créées par l'autorité. En matière familiale, le rôle de la volonté se limite au choix du droit applicable et non à la détermination du contenu des règles.</p>
	<p>Qui dit option, dit choix, donc volonté des individus Question : un musulman peut-il opter pour un système différent de celui du droit musulman ? Un non musulman peut-il opter pour le droit musulman ? le problème a fait l'objet d'un débat et des divergences de points de vue ont été notées.</p>	<p>Il convient de rappeler la <b>conception politique</b> du Sénégal.</p>	<p><b>Faire appel au principe constitutionnel de la laïcité</b> qui offre aux individus la possibilité de choisir entre les différents statuts légaux en fonctions de leurs convictions personnelles. La laïcité est un instrument d'épanouissement de l'individu dans une société pluraliste.</p>
	<p>Aucun auteur ne s'était interrogé sur la <u>nature juridique</u> de l'option dans le cadre du pluralisme juridique en Afrique.</p>	<p>Il était nécessaire de préciser la <u>nature juridique</u> de l'option caractérisée par sa complexité car, tout en relevant du droit extrapatrimonial, comporte des incidences pécuniaires.</p>	<p><b>L'option pour la mise en œuvre du pluralisme juridique</b> (successoral) a été mise en <b>parallèle</b> avec l'<b>option de législation</b> comme pendant la période coloniale et après l'indépendance presque au code de la famille. L'option du pluralisme successoral a également été mise en parallèle avec <b>des options actuelles : le choix du régime matrimonial</b>, l'option de statut conjugal (polygamie, monogamie), <b>l'option de l'héritier</b>, le testament.</p>

			Notre conclusion : l'option du pluralisme successoral est de même nature que le testament : <b>c'est un engagement unilatéral de volonté</b> , question étudiée en droit des obligations plus précisément dans la théorie des actes juridiques.
--	--	--	---

Problématiques	Difficultés	Objectifs positifs	Quelles méthodes ?
<b>IV. <u>L'approche multidisciplinaire</u></b>	<p>La question du pluralisme juridique est sensible et complexe.</p>	<p>Il convient d'en avoir <b>une approche globale et multidisciplinaire</b></p> <p>Savoir si le pluralisme juridique est ou non le prolongement de la situation juridique antérieure au Code de la famille</p>	<p>Une recherche sur le pluralisme juridique nécessite une approche multidisciplinaire et globale et fait appel à des domaines aussi variés que :</p> <p><b><u>L'histoire du droit</u></b> qui permet de comprendre le présent. Ainsi, le pluralisme juridique au Sénégal prend sa source dans la période précoloniale, coloniale et post indépendance jusqu'en 1972 date du vote de la loi portant Code de la famille.</p>
		<p>Situer le pluralisme juridique sénégalais par rapport aux politiques juridiques adoptées par les autres pays en matière familiale et mieux connaître notre droit.</p>	<p>- <b><u>Le droit comparé</u></b>. Le pluralisme juridique est inspiré de droits aussi divers que le droit français, le droit musulman, le droit coutumier. Le droit comparé joue alors sa fonction documentaire en assurant une meilleure connaissance et compréhension du droit étranger qui a inspiré le pluralisme juridique. Cela permet une meilleure compréhension des solutions admises par le droit national.</p> <p>L'étude comparative a également permis d'apprécier le système de pluralisme juridique adopté au Sénégal par rapport aux politiques juridiques adoptées en matière familiale par d'autres pays africains. Cette analyse nous a permis de savoir que, parmi les Etats d'Afrique noire francophones ayant légiféré en matière de statut personnel, le Sénégal a été le premier à avoir aussi largement consacré le pluralisme juridique en droit de la famille.</p>

			<p>Le Gabon et le Cameroun ont institué un pluralisme limité au droit du mariage. La Côte d'Ivoire, la Guinée, aujourd'hui le Bénin, ont unifié leur statut personnel en adoptant une législation uniforme inspiré du droit occidental. Le Mali a institué un « syncrétisme juridique » en matière familiale en élaborant des règles unifiées inspirées du droit traditionnel et du système romano germanique. Le Sénégal peut servir de champ d'expérience en matière de pluralisme juridique. Le Togo, en 1980, s'est largement inspiré de l'exemple sénégalais en consacrant le pluralisme aussi bien dans le droit du mariage qu'en matière successorale.</p>
	<p>Les successions coutumières ont été évincées du pluralisme juridique. Or, ces successions coutumières sont encore appliquées par certaines ethnies du pays (Séréer, Lébous notamment).</p>	<p>Par une analyse anthropologique, justifier la nécessité de réintégrer les successions coutumières du pluralisme juridique.</p>	<p>- <b><u>L'anthropologie juridique</u></b> a été utilisée pour comprendre les règles applicables dans les sociétés traditionnelles. Cela nous a permis de consacrer tout un chapitre à l'éviction des successions coutumières africaines du pluralisme juridique. Nous avons ainsi analysé les successions coutumières en étudiant leur objet, leur nature, la date de la dévolution successorale en matière coutumière, la détermination des héritiers. Cette étude a montré la grande originalité des successions coutumières par rapport aux successions de droit moderne et de droit musulman. Nous avons constaté l'inopportunité de l'éviction des successions coutumières en partant des rapports entre droit et société, de la nécessité d'un dialogue des cultures, et enfin des valeurs intrinsèques du système traditionnel (valeur structurelle, morale, spirituelle et sociale, valeur économique et technique).</p>

		<p>Appréhender la vie réelle du droit sénégalais de la famille</p>	<p>- <b><u>La sociologie juridique.</u></b> Cette science auxiliaire du droit a pour objet l'analyse des phénomènes juridiques en tant que reflet des faits sociaux.</p> <p>L'un des outils de la sociologie juridique est la <b>statistique</b> qui constitue la matière quantitative de la sociologie et que nous avons utilisée pour constater l'acculturation juridique consécutive à la hiérarchisation des termes du pluralisme juridique.</p> <p>Une étude statistique a été réalisée. L'échantillonnage a porté sur des décisions rendues par le Tribunal départemental hors classe de Dakar. Nous avons estimé cette juridiction suffisamment représentative, car la ville de Dakar regroupe toutes les tendances. La population statistique totale a été constituée à partir des seuls jugements d'hérédité statuant systématiquement sur le droit applicable à la dévolution successorale. L'étude statistique a porté sur 12 ans : de 1974 à 1985.</p> <p>Au total, 5021 jugements ont été rendus. Nous en avons retrouvé 4607. La représentativité de l'échantillon est de 91,75% par rapport au nombre de jugements rendus. Le manque s'explique par une mauvaise organisation du greffe du Tribunal. Néanmoins, des efforts soutenus ont permis de dépouiller la grande majorité des jugements d'hérédité rendus. Nous avons observé qu'en moyenne 90% des jugements d'hérédité rendus, l'étaient selon le droit musulman. Seuls 10% environ ont été rendus selon le droit commun. On retrouve dans les pourcentages la structure de la</p>
--	--	--	--

			<p>population composée d'environ 90% de musulmans.</p> <p>Nous avons retrouvé cinq jugements prononcés selon le droit moderne alors que le défunt était de religion musulmane. Il s'agissait probablement de personnes qui, de leur vivant, avaient déclaré leur volonté d'être régies par le droit moderne.</p> <p>Nous avons noté une variation dans la présentation des jugements d'hérédité. Les premiers jugements (jusqu'aux environs de l'année 1975) précisaient la religion des témoins présents à l'audience. Nous avons constaté que l'application du droit musulman était automatique lorsque les témoins étaient de religion islamique. De même, lorsque ceux-ci étaient chrétiens, le droit moderne s'appliquait. Nous avons déduit d'un tel constat que la religion était le critère principal de détermination du droit applicable. Tel ne semble plus être le cas actuellement. Seule l'identité civile des témoins est aujourd'hui mentionnée dans le jugement d'hérédité. Les chiffres sont éloquentes : le dynamisme du droit à travers la notion de droit commun, devance de façon excessive l'état social du pays.</p>
		<p>Il existe un lien étroit entre droit et économie. Il est donc essentiel de voir si le pluralisme juridique est favorable au développement économique du pays.</p>	<p><b><u>L'approche économique</u></b> consiste à étudier la <b>notion de droit du développement et sa méthode</b> : la modernisation du droit. Cela nous a permis de relever les tares de la méthode classique selon laquelle le développement des pays africains avait comme préalable la transformation du système juridique indigène, par la</p>

			destruction des coutumes jugées surannées. Cette méthode s'est soldée par un échec. Le sentiment de désorientation, de désorganisation et d'angoisse face à l'inconnu est à l'origine d'un blocage dont le résultat est que le bien être caractérisant le développement est loin d'être atteint. On observe également une dépendance poussée vis-à-vis de l'extérieur. Face à ce problème, la solution est l'appel pour un nouveau développement qui se veut « global », « intégré » et « endogène ».
	<p>Il existe un lien fondamental entre droit et politique.</p> <p>Le droit est en effet un instrument au service de la politique. Mais encore faudrait-il que les objectifs poursuivis par les auteurs de la règle de droit soient positifs pour les cibles.</p>	Réfléchir sur les enjeux politiques du pluralisme juridique.	<p><b>(1) Approche politique</b> Il s'agit de voir les politiques sociales visées par les pouvoirs publics. Pour cela, il était nécessaire de voir les objectifs poursuivis par le législateur. Ces objectifs étaient éminemment positifs :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Renforcer l'unité nationale et assurer l'égalité juridique des citoyens par l'existence de certaines règles applicables à tous quelque soit le régime choisi dans le cadre du pluralisme.</b></li> <li>- Assurer l'intégration de la <b>République du Sénégal dans le concert des Nations modernes</b>, en prévoyant des dispositions juridiques unitaires à côté du pluralisme juridique.</li> </ul>
	Les successions musulmanes constituent l'un des termes du pluralisme juridique en droit sénégalais. Mais, la source d'inspiration du droit sénégalais des successions musulmanes est le droit musulman classique auquel il est apporté quelques adaptations.	Il est nécessaire de comprendre le droit musulman qui est un droit religieux.	<p><b>(2) Approche religieuse</b> Il est nécessaire d'analyser le droit sénégalais des successions musulmanes à la lumière du droit musulman classique. On se rend alors compte que les successions musulmanes sénégalaises sont directement inspirées des règles</p>

	<p>Le droit musulman classique a-t-il sa source dans la religion ? L'adaptation du droit musulman est-elle possible ? Un système de droit peut-il avoir une inspiration religieuse dans un pays laïc ?</p>		<p>coraniques (sourate 4) telles qu'interprétées par le rite malékite appliqué en Afrique du Nord et dans l'ancienne coutume oulof islamisée. Mais, une comparaison entre le droit sénégalais des successions musulmanes laisse percevoir des innovations en droit sénégalais. La pertinence de ces innovations est appréciée à travers une réflexion sur la <b>pensée juridique</b> en Islam, et sur les <b>caractères de l'Islam négro-africain</b> (Islam noir).</p>
	<p>Les droits des femmes sont largement dépendants des politiques juridiques menées par les Etats. Ces droits sont variables selon que le système juridique adopté est inspiré du droit moderne, du droit musulman ou relève du droit coutumier.</p>	<p>Il est important d'analyser le sort que chaque système juridique réserve aux droits des femmes.</p>	<p><b>(3) Approche genre</b> L'approche genre, c'est-à-dire l'étude des rapports sociaux des sexes permet de mesurer le degré de protection des droits des femmes. Cette analyse est faite en étudiant les règles de droit moderne, les règles de droit musulman et les règles coutumières.</p>
	<p>Le pluralisme juridique du droit sénégalais des successions est limité en raison de l'éviction des règles coutumières.</p>	<p>Voir si la diversité culturelle, la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles ne justifient pas une réintroduction du droit coutumier encore vécu par une partie de la population</p>	<p><b>(4) Approche diversité culturelle</b> L'approche diversité culturelle nous conduit à rappeler les relations entre droit et société et la nécessité d'un dialogue des cultures.</p> <p>Or, <b>le droit est par excellence un phénomène social</b>. Les rédacteurs du Code napoléonien ont puisé dans les coutumes les règles relatives aux successions, principalement pour deux séries de raisons. D'abord, le droit coutumier était le droit de la majorité des Français et la plupart des membres de la section de législation du Conseil d'Etat étaient originaires des pays de coutume (129). Ensuite, le Droit romain n'était pas un droit législatif mais un droit coutumier d'inspiration romaine</p>



			<p>appliqué dans le midi de la France.</p> <p><b>Au Sénégal</b>, les mêmes principes ont guidé le législateur qui a institué un pluralisme juridique en matière successorale. Cependant, il n'est pas allé jusqu'au bout de son raisonnement, puisqu'il a passé sous silence le droit pratiqué par une partie importante de la population, à savoir les règles successorales coutumières. Une telle démarche méconnaît profondément les droits les plus élémentaires des personnes intéressées, à bénéficier d'une législation familiale correspondant à leur convictions personnelles, à l'instar des autres couches de la population. Le droit à la différence méritait d'être sauvegardé ici.</p> <p>La réaction n'a pas tardé. Le droit coutumier subsiste et s'exerce parallèlement au droit officiel. Il se produit un pluralisme, à une autre échelle, qui n'est plus positif, organisé et assumé par l'Etat. Vont entrer en conflit des sources rivales constituées d'une part, par les coutumes locales et d'autre part, par des règles d'importation étrangère. Ces dernières se heurtent à la résistance de certaines populations demeurées fidèles à leur droit d'origine.</p> <p>Ensuite, <b>le dialogue des cultures est une nécessité</b>. La survie des Africains dépend de la conservation de leur environnement culturel. A cet effet, il est nécessaire de lutter contre la tendance au mimétisme aveugle et de sauvegarder les traditions négro-africaines. Pour se faire reconnaître, l'homme noir doit se prouver à lui-même et prouver aux autres l'existence d'une culture africaine</p>
--	--	--	--

			authentique, originale, susceptible de rivaliser avec n'importe quelle autre. Bien entendu, il ne s'agit pas pour les africains de vivre en vase clos, réfractaires à toute influence extérieure. Un dialogue est nécessaire entre les civilisations. Les successions coutumières font partie de l'environnement culturel des Sénégalais. Elles doivent à ce titre être intégrées dans le système juridique reconnu par l'Etat, l'instar des successions de droit moderne ou de droit musulman.
	<p><b>Le pluralisme juridique</b> est un <b>moyen de réalisation des droits de la personne humaine et des libertés fondamentales</b>. Il est un moyen de mise en œuvre du droit à l'identité, du droit à la différence. Il permet de faire prévaloir le droit vécu et intériorise sur le droit voulu et souvent incompris et inadapté. Il permet aux individus et aux peuples de faire partager avec d'autres, leurs systèmes de valeurs positives, ce qui est fondamental dans le cadre de la mondialisation. Les droits et libertés sont donc bafoués lorsque le besoin de diversité juridique n'est pas respecté. Les Etats sont pourtant tenus de respecter les droits et libertés.</p>	Il convient ainsi d'appréhender le pluralisme juridique sous l'angle des droits pour les individus et les peuples et donc exigibles.	<p><b>(5) Approche droits</b></p> <p>Les Etats sont tenus d'une véritable obligation de faire et de respecter que les populations sont en droit de revendiquer. Il faudrait donc envisager une réintégration des successions coutumières soit par leur codification, soit par un renvoi express à la coutume.</p>

Problématique	Difficultés	Objectifs positifs	Quelles méthodes ?
<p><b><u>V. L'analyse de la jurisprudence</u></b></p>	<p>Sur le thème du pluralisme juridique les décisions jurisprudentielles sont rares et souvent non publiées. On note un manque d'unification des décisions rendues sur le critère de détermination du droit applicable, la jurisprudence sénégalaise est hésitante. Elle n'est pas fixée. La décision rendue par la Cour Suprême dans l'une des affaires n'est pas heureuse (affaire Babacar Diop).</p>	<p>Le chercheur exploite au maximum les rares décisions jurisprudentielles dont il dispose.</p>	<p><b>Une visite des greffes des Cours et Tribunaux.</b> C'est un travail de fourmi qui nécessite patience et courage, et une fouille systématique des dossiers. Nous avons consulté toutes les décisions rendues en matière successorale depuis l'avènement du Code de la famille (1973 à l'année 1987). Les rares décisions qui sont vraiment intéressantes pour notre recherche ont été analysées en profondeur. Cela a permis de voir les grandes orientations des juridictions sénégalaises.</p> <p>Etant donné que les successions lignagères ne sont plus prévues par le droit positif sénégalais, quelle solution adopter lorsque certains membres du lignage réclament la dévolution successorale selon les règles coutumières et notamment selon les coutumes matrilineaires, alors que d'autres exigent l'application des nouvelles règles de dévolution successorale prévues par le Code de la famille ?</p> <p>Ce conflit pose le problème de l'harmonisation du droit nouveau et du droit ancien. Dans cette hypothèse, la jurisprudence actuelle n'écartera pas toujours les règles de dévolution coutumière. C'est ainsi que le tribunal de première instance de Dakar, dans sa décision du 3mars 1976 s'est élevé contre la pratique de certaines personnes, qui consiste à s'approprier une terre au détriment des autres membres du</p>

			<p>lignage.</p> <p>Notons cependant que l'ancienne justice de Dakar, saisie d'une demande de jugement d'hérédité dans des cas où la succession avait été dévolue selon les règles coutumières, s'est déclarée à plusieurs reprises, incompétente.</p>
--	--	--	---

Problématique	Difficultés	Objectifs positifs	Quelles méthodes ?
<b><u>VI. Analyse des coutumes</u></b>	<p>La doctrine classique proposait une analyse de la coutume par opposition à la loi. Selon cette doctrine, la coutume n'est ni écrite, ni publique, ni générale, ni rationnelle. Elle est incertaine et inapte aux changements. De même le droit coutumier africain est l'inverse du droit occidental : il n'est pas différencié de la religion, de la morale et des habitudes sociales. Il ignore les distinctions d'une part entre le droit public et le droit privé, et d'autre part, entre les personnes et les choses.</p>	<p>Utiliser une bonne approche de l'analyse des coutumes</p>	<p><b>L'approche nouvelle</b> Ainsi que l'observe le Pr M. Alliot : « la coutume ne peut pas être considérée comme un ensemble normatif et autonome de règles distinctes de celles qu'imposeraient le morale, la religion ou les convenances. Elle est la manière d'être, de parler, d'agir qui permet à chacun de contribuer au mieux au maintien de la cohésion du groupe. Il n'y a pas de règles à proprement parler juridiques : « même dans les domaines vitaux qui définissent le droit, la coutume ne peut être isolée de ce que nous appelons la morale, la religion ou les convenances qui lui donnent une force supérieure pour remplir sa fonction »<sup>59</sup>. Un tel constat nous amène à préciser quelques caractères spécifiques de la coutume, qui permettent de mieux appréhender les règles coutumières.</p> <p>D'abord, l'une des principales caractéristiques de la coutume africaine <b>est l'importance qu'elle accorde à la fonction exercée pour la détermination des rapports sociaux</b>. Ainsi, la summa-divisio fonction paternelle – fonction maternelle est un trait spécifique du droit négro-africain. De telles fonctions fixent les rapports paternels et maternels dont l'importance est capitale. Les individus ont plusieurs pères et plusieurs mères. Les frères du père sont en effet des pères ; de même, les sœurs de la mère sont des mères. Les fonctions de père</p>

<sup>59</sup> NDR : référence manquante

			<p>et de mère sont généralement complémentaires. Les rapports paternels et maternels déterminent les liens de fraternité. Les enfants ayant les mêmes pères ou les mêmes mères sont tous des frères et sœurs.</p> <p>Un second trait essentiel de la coutume africaine est son <b>caractère communautaire</b>. En effet, le monde africain noir se caractérise par le sentiment de coopération dont le fondement d'ordre sacré, se traduit en ouolof par l'adage « Nit, nit ay garabam » : « l'homme est le remède de l'homme ». Il existe chez l'africain une volonté de vivre ensemble fondée essentiellement sur trois considérations : la première est relative à la philosophie selon laquelle être homme implique des devoirs à l'égard de tous. La seconde est liée à l'attachement des individus à leur famille d'origine. La troisième découle de la nécessité d'assurer la continuité du groupe qui implique une gestion communautaire et sans partage de l'ensemble du patrimoine lignager.</p> <p>Enfin, la troisième remarque à faire est que, malgré les mutations dont elles ont pu faire l'objet, les coutumes africaines renferment des éléments permanents auxquels nous nous référons essentiellement dans cette étude.</p>
	La méthode classique est aujourd'hui réfutée par les auteurs	Il convient d'utiliser la nouvelle méthode d'analyse des coutumes qui correspond davantage à la réalité africaine.	<p>Cet écueil peut être contourné en se <b>référant à l'arrêté du 28 février 1961 fixant à 68 la liste des coutumes en usage au Sénégal</b>. Les 68 coutumes peuvent être classées en quatre rubriques :</p> <p>Les coutumes islamisées et musulmanes (au nombre de 19), les coutumes catholiques (au nombre de 07), les coutumes dont la religion d'attache n'est pas précisée (au</p>

			<p>nombre de 33).</p> <p>L'arrêté de 1961 ne signalait que les coutumes les plus importantes en usage au Sénégal. Mais, à notre avis, l'arrêté de 1961 a une valeur simplement indicative et non limitative.</p> <p>En outre, il y a eu quelques tentatives de réalisation, ce que l'on appelle des <b>coutumiers juridiques de l'AOF qui sont des recueils coutumiers en 3 tomes</b>, et portant sur les questions relatives à la famille (Tome 1 – Sénégal, Librairie Larose, Paris 1939).</p> <p>Il existe également le <b>recueil des coutumes des races au Sénégal</b> de L. Geismar, Saint Louis, Imprimerie du gouvernement, 1933. Ces textes étaient certes plus ethnographiques et descriptifs que juridiques et n'étaient pas complets. Mais, ils peuvent constituer un outil précieux pour le chercheur.</p> <p>Enfin, lors de l'élaboration du Code de la famille, la Commission de Codification s'est attelée au recensement des coutumes en élaborant un questionnaire de plus de 400 rubriques qui ont servi de règles témoins.</p>
--	--	--	--

	<p>La diversité des coutumes et de leur contenu rend la recherche difficile. C'est sans doute l'une des raisons pour lesquelles les pouvoirs publics ont écarté les coutumes en tant que corps de règles.</p> <p>Le problème de la légitimité des interlocuteurs se pose aussi en matière de recherche coutumière.</p>	<p>L'objectif est cependant de voir à travers toute cette diversité un <b>tronc commun, un substratum commun</b> qui peut constituer le <b>droit commun coutumier</b> dans l'éventualité d'une réintégration du droit coutumier dans le pluralisme juridique en droit sénégalais</p> <p>Il convient de cibler un certain nombre de personnes qui, en raison de leur position sociale et de leur connaissance des coutumes, peuvent apporter la bonne information.</p>	<p>Un <b>droit commun coutumier</b> existe car, parfois, on retrouve les mêmes règles dans la plupart des coutumes. Cette affirmation est corroborée par la thèse de Cheikh Anta Diop sur <b>l'unité culturelle de l'Afrique noire</b><sup>60</sup>. Il convient donc de dégager ce substratum commun, ce droit commun coutumier.</p> <p>Les anciens, les tradipraticiens, les communicateurs, les détenteurs du pouvoir local, etc. sont des interlocuteurs potentiels.</p>
--	--	---	--

<sup>60</sup> Anta Diop, Cheikh. *L'unité culturelle de l'Afrique noire*. Dakar: Présence africaine, 1959



<p style="text-align: center;"><b>Interdisciplinarité et défis méthodologiques</b> <b>Dr. Mariatou Koné</b></p>
---

Il s'agit ici d'évoquer comment, à travers différentes disciplines, ont évolué les recherches sur la famille et les droits de l'homme en Côte d'Ivoire.

## **1. Des études sectorielles, « uni disciplinaire » ou « côte à côte »**

### **1.1 La famille**

La famille, la cellule fondamentale de la société, est un sujet de préoccupation majeure aussi bien pour les spécialistes de tous horizons (anthropologues, historiens, sociologues, psychologues, économistes, démographes, criminologues, juristes, planificateurs en développement, etc.) que pour les politiques et les partenaires au développement.

L'ONU a déclaré l'année 1994 « année internationale de la famille ». En Côte d'Ivoire, outre les diverses organisations dont le champ d'action intègre la famille, le gouvernement a créé depuis 1993, un département ministériel qui s'y consacre exclusivement. En décembre 1994, le gouvernement a institué le Comité National pour l'Action Familiale (CNAF).

Plusieurs disciplines ont étudié la famille, chacune dans son domaine, en fonction de ses outils. En Côte d'Ivoire, on peut citer :

- l'économie : de nombreuses études de l'ex-ORSTOM (l'Institut de Recherche pour le Développement, IRD) sur l'économie familiale, l'économie agricole (l'agriculture étant principale activité des familles), économie de plantation (café-cacao), économie du coton, pratiquement, chaque spéculation (café, cacao, ananas, ..) ou groupe de spéculation (cultures pérennes, cultures vivrières) ou producteur (« les grands planteurs ») ou la force de travail, a son ou ses économistes ;
- l'histoire : le peuplement du pays ou de groupe ethniques (Simon-Pierre Ekanza, Pierre Kipré...) ;
- la démographie : les compositions de la famille, les structures de la famille en fonction de certaines variables (par sexe, par âge) ;
- l'anthropologie et la sociologie : étude des groupes ethniques (des Abouré de Niangoran Bouah, les Agni, les Sénoufo, ....), des institutions telles la

parenté (Pierre et Mona Etienne), des systèmes familiaux (lignagers lodjoukrou de Memel Fotê,...), des composantes de la famille (la femme, son rôle, sa place, ses activités, ....), de l'habitat en tant que lieu de résidence de la famille (Kouamé Nguessan, ...).

L'anthropologie est de notre point de vue « la mère » des études et recherche sur la famille. L'anthropologie ivoirienne a hérité des études monographiques de la période coloniale en fonction de plusieurs ramifications :

- culturelle ;
- fonctionnaliste : s'occupant à expliquer les différentes fonctions de la famille (consommation, production, transmission de patrimoine, reproduction, ...) ;
- structuraliste : approche considérant la famille comme une structure composée de plusieurs éléments qui se tiennent de sorte que si l'un des éléments a un problème, cela se reflète sur l'ensemble ;
- évolutionniste.

L'ORSTOM en tant que structure et partenaire de recherche a réalisé de nombreuses études dont les résultats sont des compilations disciplinaires monographiques. La Côte d'Ivoire était divisée en zones ou régions (« études régionales de ... » ; à chaque zone est correspond un chercheur ou un groupe de chercheurs de disciplines différentes (en général : sociologue et/ou historien, géographe, économiste...) ; chacun fait sa monographie en fonction de sa discipline : le sociologue s'intéresse aux structures familiales, à la parenté ; l'économiste fera des levés parcellaires et étudie les productions agricoles ; le géographe, la cartographie, etc.

Seuls les juristes ont abordé dans leurs études et publications, la question des droits de la famille (au sens juridique national et parfois universel) ou différents volets du droit de la famille comme par exemples la succession (Oble) ou les droits de la femme (Kaudjhis-Offoumou).

Ce qu'on pourrait appeler « le droit de la famille », sur le plan national ivoirien, est constitué d'un ensemble de textes légaux dont la plupart datent de 1964 et 1970. Pour certaines matières, particulières, des modifications de ces lois sont intervenues en 1983. Depuis cette époque, il semble que peu de modifications ont été ajoutées sur le plan juridique. On trouvera ci après un tableau des différentes matières du droit des personnes ayant fait l'objet d'interventions de la part du législateur ivoirien.

Objet	lois du 7 octobre 1964	lois du 2 août 1983
Mariage	n° 64 375	n° 83 800
Divorce et séparation de biens	n° 64 376	n° 83 801

Paternité et filiation	n° 64 377	n° 83 799
Adoption	n° 64 378	n° 83 802
Succession	n° 64 379	
Diverses matières	n° 64 381	
Minorité	n° 70 483 (du 3 août 1970)	

## 1.2. La question des droits de l'Homme

Il ressort des études en sciences sociales que la famille assure la transmission des systèmes de valeurs et attitudes propres au groupe culturel. Elle privilégie des manières de faire ; elle assure en priorité la pérennité du groupe et son renouvellement. Elle garantit la protection, la sécurité physique, matérielle et morale de ses membres (droit de l'homme au sens restreint, local) : droit à la subsistance ou à l'alimentation, accès à l'eau, au logement, à la santé (ou soins de santé), à l'emploi, ... La question de l'égalité d'accès, de l'égalité des chances, de l'égalité des droits ou de l'équité n'est pas ici une priorité.

Ainsi, les droits de l'homme tels qu'étudiés (abordés) par les anthropologues ivoiriens, ont concerné les systèmes de succession traditionnels (ou en vigueur dans les sociétés locales étudiées), l'institution du mariage<sup>61</sup> ou de l'union matrimoniale (à travers devoirs conjugaux de la femme, son rôle en tant que mère ; le rôle, les pouvoirs et les devoirs du chef de famille mais aussi les obligations des autres membres de la famille vis-à-vis du chef de famille), les us et coutumes des familles (par exemples : droit à l'initiation dans le bois sacré, droit au mariage, la dot, les rites initiatiques à la sexualité et à la puberté ou les interdits d'union<sup>62</sup>), le foncier rural et le droit de subsistance<sup>63</sup>.

À travers l'évolution de toutes ces pratiques, l'anthropologue observe aussi l'évolution ou la transformation des familles et l'évolution des droits de la famille, intégrant désormais un système « planétaire », produisant d'autres types ou modèles de familles (recomposées, nucléaire, etc.) et des droits hybride (entre le restreint local, le national et l'universel).

« Les droits de l'Homme » en tant qu'objet d'étude n'existent pas encore en Côte d'Ivoire, en tout cas dans les sciences sociales. C'est dans les années 90 avec la chute du mur de Berlin et le vent de la démocratisation que les

<sup>61</sup> Mariage = moyen de reproduction de la force de travail, d'assurer la reproduction sociale (NDR : référence manquante).

<sup>62</sup> Etienne, Pierre et Mona. « À qui mieux mieux ou le mariage chez les baoulé ». *Cahier O.R.S.T.O.M.*, série sciences humaines, vol VIII, no 2, 1971

<sup>63</sup> Mise en œuvre de règles normatives; elle permet de formaliser les relations entre agriculteurs, familles et lignages, quant à la répartition équilibrée des espaces cultureux.

références aux violations des droits de l'Homme (au sens universel) ont commencé à se faire. Des violences en milieu scolaire et universitaire, des arrestations arbitraires, plus tard du coup d'Etat de 1999, des exécutions de bandits (« pololo »), du « charnier de Yopougon », des massacres d'octobre 2000 (lors des présidentielles), de la guerre de 2002, ou encore des « escadrons de la mort,... Bref, les problèmes familiaux<sup>64</sup> (objet d'études) ont réveillé ou ont fait prendre conscience des droits de l'Homme (voir par exemples : LIDHO, MIDH, APDH qui sont des mouvements et associations constituées assez souvent d'universitaires). Ainsi, les études socio-anthropologiques sur le foncier rural (du LEFCI) montrent les violations de droits des migrants (allochtones et non ivoiriens), des femmes, etc.

Nos objets d'étude ont évolués ou se sont adaptés au contexte ou à la situation sociopolitique du moment :

- Sur les enfants par exemple : enfants de la rue, pédophilie, enfants soldats, les « bonnes » ou servantes, les orphelins et enfants vulnérables (OEV), enregistrement des naissances, vaccination obligatoire, les violences basées sur le genre (VBG), la scolarisation des filles, mutilations génitales féminines, ....
- Sur les femmes : santé de la reproduction, gynéco obstétrique, contraception, mariage précoce,
- Sur les migrants ?
- Les handicapés ?

## **2. Pluridisciplinarité, interdisciplinarité, transdisciplinarité**

La décennie 90 est un tournant important dans l'évolution de la recherche en Côte d'Ivoire avec une évolution des thématiques mais aussi des méthodes.

Depuis plus d'une dizaine d'années, sous la houlette des agences des Nations Unies et de différentes institutions et organisations, chacune dans son domaine d'action (UNFPA – populations, déplacements, réfugié ; UNICEF – protection de l'enfance, éducation, nutrition), se déroulent des études regroupant plusieurs disciplines (formation d'équipes). Chaque spécialiste intervient selon ses compétences disciplinaires. Ces agences et institutions jouent un grand rôle dans l'évolution des thématiques de recherche liées à la famille et aux droits de l'Homme.

L'ouverture de l'expertise aux nationaux dans la décennie 90 a fait aussi évoluer la recherche sur la famille et les droits de l'homme. De plus en plus, certains chercheurs raisonnent en termes de Recherche-Action. Des réseaux

---

<sup>64</sup> La famille apparaît souvent comme un lieu privilégié du changement social (NDR : référence manquante).

et groupes de recherches nationaux et internationaux se créent également (cf. présentation du Prof. Kouamé sur la cartographie de la recherche en Cote d'Ivoire: LEFCI, ROCARE, RIEU). Certains collaborent avec des UMR (unités mixtes de recherche) autrefois UFR en France.

Il existe différentes approches quant à la coopération entre les disciplines, dont nous présentons trois : inter-, pluri- et transdisciplinarité.

La *transdisciplinarité* désigne un savoir qui parcourt diverses sciences sans se soucier des frontières<sup>65</sup>. L'anthropologie historique en est un exemple.

La *pluridisciplinarité* consiste pour des spécialistes provenant de diverses disciplines à traiter d'un thème commun en apportant chacun les savoirs de sa propre discipline, tout en conservant les spécificités de ses concepts et méthodes. Il s'agit d'approches parallèles tendant à un but commun par addition des contributions spécifiques.

L'*interdisciplinarité* veut mettre en relation les savoirs et méthodes disciplinaires et faire interagir les spécialistes de ces disciplines autour d'une étude de cas ou d'une situation. L'interdisciplinarité implique un enrichissement mutuel des acteurs. L'analyse interdisciplinaire enjoint aux chercheurs des différentes disciplines autonomes, de s'assurer de la compréhension de la même façon par tous des concepts, des outils méthodologiques et du vocabulaire utilisés. Concrètement, cela signifie que chaque chercheur explique le point de vue, la méthodologie et les outils d'analyse de "sa" discipline de façon à ce que ceux-ci soient compris par les chercheurs des autres disciplines.

L'analyse interdisciplinaire commence donc par l'établissement d'un langage commun entre les différentes disciplines impliquées. Grâce à cette communication, les chercheurs peuvent former une véritable équipe interdisciplinaire et construire ensemble une représentation commune de l'objet d'étude.

La démarche interdisciplinaire n'élimine pas pour autant le travail d'analyse disciplinaire, qui reste pertinent pour une meilleure connaissance de certains aspects de la réalité étudiée.

---

<sup>65</sup> Selon : Champy, Phillipe et Etévé, Christiane. *Dictionnaire encyclopédique de l'enseignement et de la formation*. Paris: Nathan, 1994 ainsi que Fourez (1997), Legendre (1993) et Vinck (2000) (NDR : les références exactes des trois derniers ouvrages sont manquantes).

### 3. De l'importance d'une collaboration entre sciences sociales et sciences juridiques

En fonction des définitions précédentes, on peut dire que l'interdisciplinarité s'annonce timidement avec de plus en plus d'équipes pluri et interdisciplinaire, avec des grilles d'analyse conçue ensemble et partagées (au lieu de traiter chacun un aspect du sujet, on traite tous le même sujet, chacun en fonction de sa discipline)... On ne travaille plus côte à côte mais ensemble.

Mais un des défis, c'est que les sciences sociales, après des analyses descriptives (la description est de nos outils privilégiés), sont limitées par l'aspect « revendication » et c'est là où on devrait s'associer avec des juristes (dépasser le cadre de la description pour passer à l'action : le socio anthropologue s'efforce de rendre compte de ce qui est ; le juriste énonce ce qui doit être), même si parfois à travers la production de connaissances, certains chercheurs accompagnent des groupes sociaux dans leur processus de revendication<sup>66</sup> et se trouvent donc, en quelque sorte, dans une logique d'action.

Il faudra donc aussi comprendre comment associer interdisciplinarité et recherche sociale appliquée.

### Bibliographie

- Adams, M. « Négociations entre hommes et femmes dans un village ivoirien (Kéibli, canton Boo, région Wè) ». *Journal des africanistes*, tome 64, n°2, 1994
- Aka Dago-Akribi . *Le VIH/SIDA initiateur d'un bouleversement de la structure familiale*. Symposium international - Dynamiques familiales: défis et perspectives. Abidjan: UNICEF et Institut d'Ethno-sociologie de l'Université Cocody, 2006
- Althabé G. "Vers une ethnologie du présent". *Les nouveaux enjeux de l'anthropologie. Autour de Georges Balandier* (dir. G. Gosselin). Paris: L'Harmattan, 1993, pp.89-98
- Augé, M. « Traite précoloniale, politique matrimoniale et stratégie sociale dans les sociétés lagunaires de basse Côte d'Ivoire. » *Cahiers de l'ORSTOM*, série sciences humaines, vol VIII, n°2, 1971
- Dédy, S., Kponhassia, G., (et al). *Enquête sur la jeunesse défavorisée d'Abidjan : Abobo, Adjamé, Plateau, Treichville (approche sociologique)*. Abidjan : UNICEF, 1991
- Dédy, S., et Tapé, G. *Famille et éducation en Côte d'Ivoire. Une approche socio-anthropologique*. Abidjan: Editions des Lagunes, 1995

---

<sup>66</sup> une fonction critique qui consiste à rendre visible ce qui ne l'est pas

- Deniel, R. *Oui, patron ! boys cuisiniers en Abidjan*. Abidjan: INADES/Kartala, 1991
- Diaby Nissoiti et Aka, D. *Le rôle et la place de la femme dans les programmes de développement agricole*. Abidjan : UNCI/Banque Mondiale, 1992
- Diop, R. *The sale of child labour in Côte d'Ivoire*. Londres: Anti-slavery international, 1992
- Denot, C. « L'enfant inoxydable d'Abidjan. » *Politique africaine*, n° 53, 1994
- Etienne, P. *Essai d'analyse des interdictions de mariage Baoulé*. Abidjan: ORSTOM - Petit Bassam, 1973
- Faussey Domalain, C., et Vimard, P. « Agriculture de rente et démographie dans le sud-ouest ivoirien. Une économie villageoise assistée en milieu forestier périurbain ». *Revue Tiers Monde*, n° 125, vol 32, 1991, pp.93-114
- GREMOVIA/IED. *Processus d'individualisation dans les villes ouest africaines*. Paris : MCD/CNRS/ORSTOM, 1994
- Guery, M. *La mentalité des jeunes en ville : réunion du secteur d'Abobo*. Abidjan: INADES, 1988
- Guery, M. *Besoins en formation du secteur informel*. Abidjan: INADES, 1988
- Kaudjhis-Offoumou, F. *Les droits de la femme en Côte d'Ivoire*. Dakar : Codesria, 1996
- Koné, H., et Zinsou, E.M. *Les besoins en formation des jeunes déscolarisés en milieu urbain ivoirien*. Abidjan: UNCI, 1991
- Kouadio, A.H. *Les déterminants socioculturels de la fécondité : l'expérience des femmes malinké et sénoufo de Boundiali en Côte d'Ivoire*, 1993 (NDR : éditeur manquant)
- Kouamé, N. « Femmes, acquis et incertitudes ». *Kasa Bya Kasa*, n°11, 1989, pp. 7-20
- Locoh, T. *Familles africaines, populations et qualité de vie*. Paris: INED/CEPED, 1995
- Meillassoux, C. *Anthropologie économique des Gouro de Côte d'Ivoire. De l'économie de subsistance à l'agriculture commerciale*. Paris: Mouton, 1964
- Soumahoro, C. « Etude de quelques aspects du marché locatif à Abidjan ». *GIDIS-CI/ORSTOM*, notes et travaux, n°1, 1993
- Tadet, R. *L'école de demain*. Abidjan: Ivoire Education, n° 12, 1995
- Topieu Kouahon. *La discipline à l'école*. Abidjan: Ivoire Education, n° 12, 1995, pp. 17-18
- Touré, A. *Les petits métiers à Abidjan : l'imagination au secours de la conjoncture*. Paris: Karthala, 1985
- Traoré, A. *L'accès des femmes ivoiriennes aux ressources : les femmes et la terre en pays adjoukrou*. BIT, 1981
- VLÉÏ-YOROBÀ, C. « Droit de la famille et réalités familiales : le cas de la Côte d'Ivoire depuis l'indépendance ». *Femmes d'Afrique*, 6, 1997
- Vimard, P. « Modernité et pluralités familiales en Afrique de l'ouest ». *Revue Tiers Monde*, vol 34, n° 133, 1993, pp.89-115
- Yapi Diahou, A. « Les enfants du bidonville de Zoé Bruno à Abidjan ». *Enfants et femmes d'Afrique occidentale*, n°7, 1988, pp. 26-34

<p><b>Quelle méthode pour la recherche appliquée à la famille</b> <b>Dr. Stéphanie Lagoutte</b></p>
---

Le but de cette session est de discuter notre approche scientifique de la recherche, principalement de la recherche juridique relative à la famille et aux droits de l'homme et de réfléchir sur la ou les méthodologies mises en œuvre, leur fondement, leur légitimité et leurs implications concrètes.

Mon point de départ est celui de la juriste confrontée à une réalité plurielle. Il est important de souligner que mon approche est aussi celle d'une juriste spécialisée dans les droits de l'homme et non d'une privatiste. Je suis donc venue au droit de la famille par le biais de la protection du droit au respect de la vie familiale, c'est à dire la protection des relations familiales – entre parents et enfants ou entre conjoints ou concubins – contre des atteintes injustifiées de l'Etat. Ainsi mon angle d'approche s'intéresse tout particulièrement à la question de la sécurité juridique de ces relations familiales, à la protection des droits fondamentaux des individus qui composent une famille et à la question de l'égalité de tous devant la loi.

Ma présentation a avant tout pour but de nous amener à réfléchir sur nos propres choix méthodologiques et les conséquences de ces choix (leurs forces et leurs lacunes). Il s'agit donc d'une « méta-présentation » qui porte principalement sur ma réflexion en ce qui concerne les choix méthodologiques qui s'offre aux juristes; il s'agit d'un point de départ pour une discussion et non d'un exposé complet sur les différentes méthodologies applicables à l'étude de la famille et des droits de l'homme.<sup>67</sup>

\*\*\*

Mais revenons à la situation dans laquelle se trouve le juriste qui s'attèle à l'étude d'une question de droit de la famille dans le contexte d'un des pays de la région. Le point de départ est qu'il est très difficile d'approcher l'ensemble des normes qui organisent les relations familiales de manière scientifique et systématique.

Si le droit civil de la famille est accessible (textes de loi), il est en revanche souvent incomplet, obsolète et de toute façon peu pratiqué que ce soit par les institutions compétentes (autorités compétentes, tribunaux) ou les individus. Les décisions de justice en la matière sont souvent succinctes, très

---

<sup>67</sup> Je renverrai en notes de bas de page à un certain nombre d'ouvrage méthodologique de référence.



circonstanciellées et souvent peu ou pas du tout diffusées. Dans tous les cas, le droit civil au sens strict ne concerne qu'une petite part de la population.

Quant aux normes coutumières, elles sont encore plus diffuses car par nature évolutives et orales. Recueillir les coutumes (se les faire expliquer) pose alors un certain nombre de questions d'ordre méthodologiques aux chercheurs (accessibilité, légitimité des interlocuteurs, contenu et diversité des coutumes). Nous y reviendrons.

\*\*\*

Les deux idées que je veux défendre ici sont assez conservatrices. Tout d'abord, quelque soit le choix méthodologique effectué, il est important d'être conséquent et donc fidèle à ce choix. La rigueur scientifique du travail tient en grande partie à une approche méthodologique précise et conséquente. Ensuite, il faut se tenir à une approche méthodologique que l'on maîtrise parfaitement et à la boîte à outil qui va avec. En matière de famille, le juriste zélé aura parfois des velléités de se transformer en sociologue, en statisticien, en islamologue voire en psychologue avec les risques d'approximation que comporte un tel zèle. Je pense ici qu'il faut faire confiance avant tout à une véritable approche interdisciplinaire<sup>68</sup> intégrant des spécialistes des différentes disciplines concernées et qui poursuivent un effort concerté.

Ma présentation s'organise autour de deux axes principaux : d'une part, les limites inhérentes à une approche exclusivement juridique lorsque l'on s'attache à des travaux de recherche en matière de famille dans le contexte ouest africain, et d'autre part, les défis posés au chercheur-juriste par le pluralisme des normes et la rareté des sources.

## **1. Les limites inhérentes à une approche exclusivement juridique**

Nous les juristes utilisons une méthode dont l'évidence s'impose tellement à nous (elle est le contenu même de notre formation) qu'il nous est souvent impossible de la décrire. Nous analysons des sources de droit (lois, jugements) en fonction de leur valeur juridique et développons une argumentation logique et juridique aboutissant à une analyse critique d'un

---

<sup>68</sup> Voir *supra* la distinction proposée par Mme Mariatou Koné dans sa présentation « Interdisciplinarité : défis méthodologiques » publiée dans ces Actes.

problème donné ou d'une solution portée à ce problème. Que dit le droit ? Que dit la loi et comment le juge l'applique-t-il ?<sup>69</sup>

Certains auteurs se sont toutefois attachés à décrire la méthodologie juridique, qu'il s'agisse de descriptions de véritables outils à la dispositions du juristes (concepts, analyse et synthèse, raisonnement juridique, interprétation du droit<sup>70</sup>) ou de tentatives plus théoriques pour encadrer des phénomènes qui posent des problèmes généraux (substantiels et méthodologiques) au chercheur-juriste, comme tout le travail théorique effectué depuis de nombreuses années sur le pluralisme juridique (voir la théorisation du pluralisme ordonné de Mireille Delmas-Marty<sup>71</sup>).

Il apparaît souvent que les études juridiques les plus ciblées sont souvent de meilleure qualité. Elles servent à produire une connaissance documentée qui peut par la suite servir de base à des travaux plus engagés ou plus politiques au sens large du terme.

Un certain nombre de questions se posent au chercheur-juriste. Ne fait-il que décrire le droit et en analyser son contenu, i.e. contenu des textes et interprétations rendues par le juge ou peut-il s'engager, par exemple en faveur d'une meilleure protection des droits de l'homme ? Dans l'affirmative, quel type de propositions le chercheur-juriste peut-il alors faire ? Quel type de critiques pourra-t-il présenter ? Enfin, quel est l'intérêt d'une analyse purement juridique dans un contexte (la famille en Afrique de l'Ouest) où le droit ne croise pas souvent la réalité ?

---

<sup>69</sup> La recherche juridique dans le domaine des droits de l'homme est une recherche orientée vers un but : la protection des droits de l'homme. Ainsi, il ne s'agit pas d'une approche descriptive (comprendre un problème, une situation), mais d'une approche plus ciblée (recherche d'une solution au problème)

<sup>70</sup> Voir en ce qui concerne la méthodologie juridique, l'ouvrage de Jean-Louis Bergel qui distingue entre la méthodologie fondamentale et la méthodologie appliquée : Bergel, Jean-Louis : *Méthodologie juridique*. Paris : PUF – coll. Thémis droit privé, 2001, 408p. Voir aussi en ce qui concerne le raisonnement juridique : Mathieu-Izorche, Marie-Laure : *Le raisonnement juridique*. Paris : PUF, coll. Thémis droit privé, 2001, 439p.

<sup>71</sup> Voir la théorie du pluralisme ordonné développée par le Professeur Mireille Delmas-Marty : Delmas-Marty, Mireille : *Les forces imaginantes du droit (I) – Le relatif et l'universel*. Paris : Seuil, 2004 ; Delmas-Marty, Mireille : *Les forces imaginantes du droit (II) – Le pluralisme ordonné*. Paris : Seuil, 2006, 304p. Voir aussi : Arnaud, André-Jean : *Pour une pensée juridique européenne*. Paris : PUF, coll. Les voies du droit, 1991, 304p ; Bergel, Jean-Louis : *Le Plurijuridisme. Actes du 8<sup>ème</sup> congrès de l'Association internationale de Méthodologie juridique (Aix-en-Provence, 4-6 septembre 2003)*. Aix-en-Provence : PUAM, 2005, 365p. Voir encore, en anglais : Petersen, Hanne; Zahle, Henrik: *Legal Polycentricity: Consequences of Pluralism in Law*. Aldershot: Dartmouth, 1995, 245p.

Dans un contexte ouest africain, des études purement juridiques du droit de la famille risquent d'enfermer le juriste dans une tour d'ivoire en complet décalage avec le monde qui l'entoure. On pourra ainsi très justement se demander qui est concerné par une étude juridique des causes légales du divorce dans tel ou tel pays de la région ?

## **2. Comment répondre aux enjeux méthodologiques liés au pluralisme juridique ?**

Le juriste qui travaille sur la famille et les droits de l'homme dans un contexte ouest africain se heurte à la prise en compte de deux réalités très éloignées l'une de l'autre. D'un côté, il y a le droit supra national des droits de l'homme qui est sensé diriger la politique législative du pays et que, dans la grande majorité des états – monistes – de la région, le juge national doit en principe directement appliquer et la réalité de la vie des individus concernés. Cette réalité est très éloignée de l'application des règles mises en place par le droit civil et est en pratique présidée en matière familiale par un nombre variable de coutumes, traditions et normes religieuses qui elles mêmes sont très variées suivant les groupes concernés.

Cette plongée dans une normativité très floue et flexible ainsi que la combinaison de ces normes coutumières ou religieuses avec les règles générales du droit national, régional ou international des droits de l'homme est pour le juriste un immense défi intellectuel et méthodologique. Comme l'ont soutenu Hesseling et Oomen, il s'agit là d'une véritable « redécouverte du droit ».<sup>72</sup>

Comme nous l'avons déjà dit, le droit - au sens large - de la famille dans un contexte ouest africain est avant tout constitué de pratiques qu'il faut identifier avant de pouvoir envisager leur conformité aux principes posés par le droit national, régional et international des droits de l'homme.

Ainsi, il faut pouvoir documenter la réalité et l'étendue d'un phénomène ou d'une pratique avant de la qualifier de problématique. Ici de nombreuses questions se posent au chercheur : Comment décrit-on de manière précise une pratique donnée ? Peut-on décrire une pratique donnée sans la dénaturer, sans la fixer d'une manière qui lui fera perdre sa fluidité naturelle ? Comment aussi en mesure-t-on l'étendue et les implications ? Comment

---

<sup>72</sup> Hesseling, Gerti ; Oomen, Barbara M Hesseling : « La redécouverte du droit. Le trajet parcouru » in : Gerti ; Djiré, Moussa ; Oomen, Barbara M. (eds) : *Le droit en Afrique. Expériences locales et droit étatique au Mali*. Paris : Karthala, 2005, p.5-28.

peut-on documenter les problèmes que cette pratique soulève éventuellement ? Et de manière plus précise quels sont les outils à la disposition du chercheur pour documenter tout cela ?

Plusieurs approches peuvent venir en aide au juriste ; la plus naturelle ici semble l'approche socio-juridique qui a le mérite de replacer le droit dans son contexte.<sup>73</sup> Néanmoins, dans le contexte ouest africain, la multiplicité des sources se couple d'une rareté des données et de la documentation. Ce point est crucial, car il demande que soient conduites des études de terrains extensives pour documenter les pratiques en questions que ce soit en suivant une méthodologie quantitative (recueil de données chiffrées, production de nouvelles statistiques, interviews à grande échelle, etc.) ou qualitative (interviews ciblées de type semi-dirigé, par exemple).

Dans le contexte des pratiques et coutumes applicables aux relations familiales de véritables enquêtes sociologiques ou anthropologiques seront nécessaires, demandant des moyens financiers substantiels. Souvent, en l'absence de données, certaines recherches ne pourront tout simplement pas être faites et, surtout, elles ne pourront pas être faites de manière exhaustive. Ainsi, le juriste qui tendra à vouloir quadriller un domaine donné pour le comprendre dans son exhaustivité risquera de se retrouver bloquer. Les sources qui lui sont naturellement accessibles (lois et jurisprudence) ne lui seront pratiquement d'aucune utilité et il devra se tourner vers des bases données (registre d'état civil, registres d'églises, registres des mosquées) ou même des interviews semi-dirigées.

Le juriste devra donc, tel un sociologue ou un anthropologue s'engagé dans des choix méthodologiques qu'il n'est pas forcément équipé pour effectuer. Par exemple, il devra en permanence réfléchir à rechercher un équilibre entre représentativité et exhaustivité, c'est-à-dire entre une vue générale et globale (les pratiques applicables en matière de propriété à la mort de l'époux dans un pays donné) et les cas particuliers (témoignages de chefs traditionnels ou de femmes). Il faudra là trouver un équilibre : jusqu'où veut-on sacrifier le détail pour obtenir de la représentativité/exhaustivité et inversement ?

Dans un tel contexte, les bénéfices d'une approche multidisciplinaire semblent évidents. Le juriste aura ici plusieurs choix. L'approche la plus aisée mais aussi la plus solitaire sera de faire référence à des ouvrages provenant d'autres disciplines, à condition que de tels ouvrages existent. Le

---

<sup>73</sup> Voir en ce qui concerne la sociologie juridique : Carbonnier, Jean: *Sociologie juridique*. Paris: PUF, 2004 ou Carbonnier, Jean: *Flexible droit : pour une sociologie du droit sans rigueur*. Paris : LGDJ, 10<sup>ème</sup> éd., 2001.

chercheur-juriste pourra aussi choisir de participer à de véritables travaux interdisciplinaires par le biais de groupes de recherches pluridisciplinaires qui pourront mettre en commun les connaissances obtenues par leurs approches méthodologiques respectives.<sup>74</sup>

\*\*\*

Le but de la recherche quelque soit le domaine concerné est de produire de la connaissance en analysant, en critiquant et/ou en faisant des propositions. Ce dernier aspect est particulièrement prégnant dans le domaine des droits de l'homme, puisqu'il s'agira en général de recherche ayant pour but d'assurer une meilleure protection ou mise en œuvre des droits de l'homme.

Nous avons vu ici, que le domaine qui nous concerne tout particulièrement, la famille et les relations familiales, dans un contexte de pluralisme normatif se prête tout particulièrement à une approche pluridisciplinaire, seule à même d'assurer une documentation scientifique des pratiques et des problèmes rencontrés et de permettre ensuite leur traitement juridique.

Néanmoins, il ne faut pas oublier que la recherche est avant tout tributaire d'un certain nombre de contingences liées à son financement et à sa publication. Ces contingences ont un poids encore plus fort dans le contexte des pays en voies de développement.

Le processus de recherche est long et fastidieux ; l'exhaustivité et la rigueur scientifique ne sont pas forcément très attractives. Une fois le travail de recherche terminé, il faut pouvoir le publier, sous une forme extensive, dans une revue scientifique. Suite à la publication, le chercheur doit alors pouvoir communiquer le contenu de ses travaux en les problématisant et les rendant accessibles.

---

<sup>74</sup> Voir la présentation de Mme Mariatou Koné

**Savoir scientifique, enjeux sociaux et action publique**  
**Dr. Mahaman Tidjani Alou**

Les liens entre savoir scientifique et action publique sont un sujet récurrent de discussions dans les sciences sociales contemporaines. On peut rechercher ses origines lointaines dans le projet platonicien qui idéalise les philosophes-rois en en faisant les meilleurs dirigeants. Et plus récemment, le projet positiviste de Comte, à qui on attribue la fondation du projet sociologique que Weber et Durkheim ont formalisé, ne dit pas moins qu'il faille s'orienter vers la gouverne scientifique des sociétés modernes (Lacroix 1967 : 4). On attendait alors aux sciences de la société des vertus transformatrices : « la réforme de la société dépend d'une réforme de l'intelligence » (Ibid). Dans cet ordre d'idée, il était banal de penser que « le savoir produit par les sciences de la nature et par les sciences de l'homme et de la société, ainsi que les techniques d'appropriation qui en résultant constitue le guide par excellence du bon gouvernement et seul il peut permettre l'édification d'une société mondiale ordonnée et heureuse » (Châtelet & Pisier-Kouchner 1981 : 604-605). L'ambition clairement affichée était alors de lier l'action publique à une connaissance approfondie de la réalité sociale. Une telle perception n'était pas absente de la sociologie de Durkheim lui-même. Pour celui-ci, « si la sociologie restait de l'ordre de la curiosité, si elle ne devait pas servir en quelque manière à l'administration correcte des sociétés, elle "ne vaudrait pas une heure de peine" » (Châtelet & Pisier-Kouchner 1981 : 625). Ainsi, si la sociologie devait permettre d'enrichir la connaissance, il était aussi attendu qu'elle « donne aux administrateurs les éléments de déterminer les moyens permettant de réaliser au mieux les fins qu'ils ont choisies, ou pour lesquels ils ont été mandatés » (ibid). C'est à juste titre que Bardet reconnaît que « l'étude des spécificités et des liens qu'entretiennent la science et l'action publique constitue un sujet ancien de la sociologie politique, qui a suscité, ces dernières années, un regain d'intérêt » (Bardet 2004 : 1005). Ainsi donc, le problème qui nous concerne a été, et cela dès le début, au cœur des débats en sciences sociales. Ses fortunes sont évidemment diverses et varient selon les époques et selon les sociétés. Il renvoie aussi à un débat actuel et fort controversé, celui de la place du savant dans la cité, ainsi que sur le statut des connaissances qu'il produit et leurs usages sociaux.

Il s'agit donc, à travers cette contribution<sup>75</sup>, d'alimenter un débat déjà ancien sur les difficultés liées à la production du savoir sur des enjeux sociaux et les obstacles induits par l'application des résultats de la recherche scientifique dans le champ de l'action publique. On s'interrogera ainsi sur les conditions institutionnelles de la production et de l'utilisation de la recherche articulée à l'action publique ainsi que sur les concepts utilisés et leur pertinence. Nous entrons là de plain pied au cœur de certaines discussions bien connues en sociologie de la connaissance, qui peuvent, à bien d'égards, aider à penser l'avenir de la recherche dans ses liens multiformes à l'action.

La production et l'utilisation du savoir en sciences sociales sont des enjeux de luttes sociales multiformes. Les acteurs sociaux s'en saisissent et les utilisent à des fins qui souvent n'ont pas toujours de lien avec des enjeux de connaissance (Bourdieu 1984). Dans les luttes sociales, il s'agit de savoirs prisés qui s'instituent en ressources potentiellement utilisables par les parties en présence. Mais les savoirs sur la société n'ont pas la même importance dans ces luttes sociales. Les enjeux autour desquels ils se structurent sont variables en fonction des objets traités. Ils n'interpellent pas l'action publique avec la même intensité. Celle-ci puise son répertoire de connaissances stratégiques dans des registres différenciés qui changent de surcroît selon les enjeux du moment.

Le terrain de cette réflexion est ancré résolument en Afrique au sud du Sahara qui a constitué pour nous un champ d'investigation incomparable pour observer des champs scientifiques en émergence. Les universités et les centres de recherche en constituent des sites féconds. Comment les universités et les centres de recherche ont-elles émergé dans l'espace institutionnel des pays africains ? Quels savoirs ont-elles permis de produire ? Quel est le statut de ces savoirs dans les pays africains ? Influencent-ils l'action publique ? Il serait difficile dans cette contribution de répondre à ces questions. Mais celles-ci constituent la toile de fond de cette réflexion qui se veut avant tout exploratrice sur un sujet aussi

---

<sup>75</sup> Cette contribution s'appuie sur des travaux préalables réalisés à diverses occasions :

- des réflexions menées dans le cadre de l'APAD sur les relations entre l'expertise et la recherche en sciences ; les résultats de ce travail ont été publiés par Jean-Pierre Jacob dans les nouveaux cahiers de l'IUED, n°10. P
- Les réflexions et l'action que nous menons au sein du LASDEL ont donné lieu à la production de plusieurs documents multigraphiés comme le Programme Scientifique du LASDEL 2004-2006 ou le document de présentation du LASDEL présentée par Mahaman Tidjani Alou à Nantes dans le cadre du colloque organisé par les Maisons des Sciences de l'Homme de Paris, Bordeaux et Nantes sur « l'Avenir des Sciences de l'Homme en Afrique ».
- J'ai également consulté plusieurs rapports sur la recherche en Afrique. Leurs références figurent en bibliographie.
- J'ai eu l'occasion de présenter une première version de ce texte dans le cadre d'une rencontre organisée par le laboratoire Citoyenneté à Ouaga en 2005.

controversés et renvoyant à des thématiques axées sur le rôle de la science dans la société et plus largement sur le rôle du savant dans la cité.

A ce stade, il devient nécessaire de clarifier les principales notions qui structurent cette réflexion. Notre démarche tente de concilier trois notions complexes. Que faut entendre par savoir scientifique ? Quel sens faut-il attribuer à la notion d'enjeux sociaux ? A quoi renvoie la notion d'action publique ?

Sans entrer dans des débats conceptuels qui pourraient être trop rébarbatifs ou fastidieux, on peut retenir que le savoir scientifique, tel que nous le traitons ici, a un lien direct avec les sciences sociales. Ce qui exclue de fait les savoirs qui relèvent, de manière générale, des sciences dites exactes. Nous considérons que les sciences sociales interpellent des disciplines variées, allant de l'histoire à la sociologie en passant par l'anthropologie, la science politique ou la géographie. Toutes partagent aujourd'hui la même axiologie et le même socle méthodologique dans la production des connaissances (Passeron 1992). Les résultats auxquels elles parviennent au terme de ce processus constituent ce qu'il est convenu d'appeler le savoir scientifique. Il est multiforme dans son contenu et est fortement dépendant des concepts utilisés et des terrains qui leur servent de champ d'expérimentation. Comme le dit Darré, « le travail de recherche en science de la société, comme celui de n'importe quelle science, consiste à la fois à décrire et à améliorer les moyens de description » (Darré 1999 : 13). Ainsi, le savoir scientifique prend forme dans la production de « descriptions, de peintures sociologiques de tels ou tels aspects de nos sociétés ou de sociétés exotiques, utilisant les moyens proposés par l'état actuel de leur discipline, et quelque fois aussi du sens commun de leur époque ». On pourrait dire qu'il s'agit d'une dimension concrète de ce savoir, à laquelle s'ajoute une autre dimension liée, cette fois, à l'amélioration des moyens de description, et principalement des concepts et de leur agencement. Cependant, il faut considérer qu'il ne s'agit là que de deux dimensions d'une même activité qui restent interdépendantes. Et, en tout état de cause, on ne peut obtenir de bonnes descriptions sans de bons moyens de description. On touche là aux questions de méthode et de techniques qui sont, d'une certaine façon, inséparables des résultats de la recherche constitutifs du savoir scientifique. Mais le savoir scientifique n'est pas sans lien avec le développement de l'enseignement supérieur et de la recherche. Il est indissociable de la constitution d'un champ scientifique solide et durable qui lui assure sa pérennité.

La question des enjeux sociaux, pour sa part, touche plus particulièrement au sujet sur lequel le chercheur effectue sa recherche. En effet, celui-ci, dans son travail de production, est confronté à une multitude de sujets. Ceux-ci



n'ont pas la même portée au plan de l'action. Etudier par exemple la circoncision dans les sociétés sahéliennes au 19<sup>ème</sup> siècle n'a pas la même portée du point de vue de l'action que comprendre la délivrance de l'eau dans un village du sahel. L'action n'est envisageable qu'autour d'objets sociaux situés, porteurs d'enjeux pour les acteurs qu'ils concernent. C'est probablement à ce niveau que les sciences de la société ont des différences fondamentales avec les sciences exactes. Les sciences sociales touchent des sujets vivants, des acteurs sociaux qui sont au centre de la production des données utilisées par le chercheur pour comprendre et décrire la réalité. Quand ils ne sont pas dans cette situation centrale, les acteurs sociaux peuvent être concernés par les objets de la recherche qui les touchent au plus près et auxquels ils peuvent diversement réagir. Dans cette occurrence, la recherche est au cœur d'enjeux sociaux dans le sens où les sujets qu'elle traite concernent directement des acteurs qui sont au cœur de l'activité sociale investiguée. Dès lors, rapporter des résultats de la recherche peut, selon les cas, s'apparenter facilement à une dénonciation ou à une légitimation. Une telle perception éloigne la recherche de ses objectifs initiaux et la situe du coup au cœur des luttes sociales. Il en découle que la recherche sur des enjeux sociaux est nécessairement et cela malgré elle, une recherche militante puisqu'elle appelle à l'action publique, ou encore à la réforme, pour sa part porteuse de changement. Cette orientation nous renvoie au problème récurrent de l'utilité de la recherche. A quoi sert la recherche en sciences sociales ? C'est une question récurrente qui revient, surtout dans les pays africains où les responsables politiques ne sont pas toujours convaincus de cette utilité. Ici, d'autres interrogations connexes surviennent. Sur quel sujet, le chercheur doit travailler et à quoi peuvent servir les connaissances qu'il produit ? Il s'agit là de débats récurrents dans les pays africains. Ces débats renvoient à la question de l'utilité de la recherche et subséquemment des thèmes qu'elle doit concerner. Dans ces conditions, il devient facile d'établir un lien entre les enjeux sociaux et la question du développement qui semble lui être consubstantielle. En somme, l'idée revient à inscrire la recherche dans un cadre quasi normatif qui la situe nécessairement comme un outil au service de l'action publique promue dans le cadre des politiques de développement.

A propos de l'action publique, au delà de ses significations marquées dans l'étude des organisations publiques qui fait la part belle au service public et au management, le sens considéré ici est plus large. Il concerne de manière générale la mise en œuvre des politiques publiques, qu'elles soient le fait de l'Etat ou d'organisation privée (Lacasse et Thoenig 1996 : 39 ). Ici, l'action publique est étudiée en lien direct avec les registres qui lui servent de substrat. A partir de quels ressorts les éléments constitutifs de l'action publique sont-ils mis en forme ? Quel rôle pour le savoir scientifique dans le processus décisionnel dans les organisations publiques ? En d'autres termes,

le savoir scientifique est-il nécessaire à l'action publique dans la mise en œuvre des politiques de développement ? De quel type de connaissance un décideur public ou une organisation communautaire a-t-elle besoin pour agir ? De quelle manière cette connaissance est-elle utilisée dans le processus de production de l'action publique ? On est ici au cœur de notre sujet qui implique avant tout que l'action publique soit orientée vers le changement social dans des sociétés en constante mutation. Dans les pays africains, la mise en œuvre des politiques de développement participe largement de l'action publique. On sait que ces politiques ont un large spectre de mobilisation. Celui-ci varie en fonction des enjeux qu'elles cristallisent et des nombreux groupes stratégiques qu'elle mobilise, parmi lesquels on retrouve non seulement des acteurs étatiques mais aussi leurs partenaires extérieurs qui, à divers niveaux, sont parties prenantes de l'action publique.

Il serait difficile d'apporter des réponses détaillées à ces questions. Mais on peut explorer quelques éléments de réponses possibles sur le terrain africain qui nous intéresse ici plus particulièrement, en considérant tout d'abord les savoirs disponibles en sciences sociales sur le terrain africain d'une part, les implications dans l'action publique d'autre part.

## **1. Pluralité des formes de savoirs disponibles en sciences sociales**

Sur le terrain des sciences sociales, le savoir produit sur les sociétés africaines est varié dans son contenu. Il est possible de le classer en plusieurs catégories distinctes, parfois interdépendantes, qui concourent chacune à sa manière à fournir des connaissances sur les sociétés africaines (Tidjani Alou 2001). On peut distinguer à cet égard plusieurs catégories de savoir qui renvoient à des systèmes de valeurs et d'actions spécifiques.

### **1.1. Les travaux généraux**

On peut classer au sein de cette rubrique non seulement les travaux produits pendant la période coloniale, mais aussi les travaux réalisés dans des périodes plus récentes. Alors que les travaux produits pendant la période coloniale ont été le fait d'officiers militaires à l'image du colonel Abadie, ou d'administrateurs civils comme Delafosse ou Delavignette, ceux produits plus récemment sont pour la plupart attribuables à des universitaires ou à des érudits. Le premier type s'apparente parfois à de grandes fresques ethnographiques, ou à des tentatives de vulgarisation à l'usage des futurs administrateurs sortis de l'Ecole coloniale en France. Pour le second type, il s'agit le plus souvent d'ouvrages qui obéissent à des exigences d'ordre académique. Ces travaux sont aisés à ranger par disciplines, beaucoup

moins lorsqu'on considère les thèmes traités. Par ailleurs, les périodes investiguées couvrent des pages variées de l'histoire. Aujourd'hui, la pertinence scientifique des premiers travaux, ceux produits par les anciens administrateurs coloniaux, est mise en doute pour des raisons idéologiques, notamment la forte teinte colonialiste et paternaliste, ou même la connotation raciste de certains d'entre eux. Ils restent par conséquent peu utilisables pour l'action publique aujourd'hui<sup>1</sup>. Et s'ils ont pu avoir quelques fonctions utilitaires au moment de leur production, ils ne peuvent guère constituer aujourd'hui un outil d'analyse acceptable des sociétés africaines dans leur dynamique actuelle. Pourtant, ces travaux continuent d'alimenter et même de fonder des assertions à prétention scientifique, simplement parce qu'ils ont l'avantage d'exister et parce qu'ils constituent les seuls travaux de référence disponibles.

## 1.2. Les résultats des recherches en sciences sociales

Il s'agit ici principalement des travaux effectués dans le cadre de thèses de doctorat, divers mémoires de recherche en sciences sociales et textes multigraphiés. Il serait fastidieux de les quantifier. A ce titre, il serait d'ailleurs possible de les assimiler au second type de travaux distingué plus haut. Cependant, leur différence réside dans la nature des sujets traités, qui sont ici plus localisés ou plus pointus dans les sujets traités. Ces travaux sont en effet consacrés à des espaces régionaux, ou encore à l'approfondissement de thématiques particulières. Par ailleurs, ils sont de qualité inégale. Beaucoup d'entre eux sont méconnus, parce que non diffusés. Mais on le sait, c'est là le sort des travaux de recherche dans les pays africains, où les maisons d'édition et de distribution brillent par leur absence et où les chercheurs ont beaucoup de mal à faire connaître leurs travaux.

En outre, ces travaux se répartissent très inégalement dans le temps. Ils ont commencé à prendre de l'ampleur à mesure que l'enseignement supérieur et la recherche se développaient dans les pays africains (Capelle 1990 ; Moumouni 1998). On sait que ce développement, bien que tardif, a connu une certaine explosion, quoique différenciée selon les pays de la sous-région (BRED A 1998). Quant aux universités africaines, leurs problèmes de fonctionnement sont connus ainsi que les difficultés qu'elles éprouvent pour gagner leur autonomie sur le plan scientifique. Ces travaux, malgré les disparités qui les caractérisent, offrent le gros avantage de présenter une certaine fiabilité, accréditée précisément par leur dimension académique.

## 1.3. L'expertise en sciences sociales

L'expertise est récente car il faut la lier à un changement systématique de perspective dans la coopération au développement qui, ces vingt dernières années, a favorisé des démarches compréhensives avec une certaine volonté de capitalisation de ses actions. Baré identifie plusieurs domaines qu'il est possible de considérer comme autant de sites privilégiés d'exercice de l'expertise en sciences sociales : la formulation des politiques et la maîtrise de leurs médiations sociales, l'évaluation, la communication linguistique (Baré 1995 : 165-176). De tous les savoirs identifiés, c'est l'expertise en sciences sociales qui fait preuve de la plus grande vitalité en offrant une quantité d'informations fort diversifiées. Elle a pris une ampleur telle qu'il est impensable qu'une intervention dans un milieu social déterminé fasse l'économie d'une étude préalable d'identification. Il est devenu tout aussi impensable qu'une agence ne fasse pas suivre et évaluer les actions qu'elle finance à différentes étapes de leur déroulement par des spécialistes des sciences sociales. Et l'on sait que chaque étape de ces actions donne lieu à la production d'un savoir spécifique, symbolisé par le rapport d'expertise. Un ancien chef de mission française de coopération a dû recevoir, quand il était en poste en Côte d'Ivoire, « près de 200 missions chaque année qui couvrent une plaisante variété de sujets ». Et d'ajouter que chaque semaine, deux ou trois experts viennent au rapport<sup>2</sup>. Toutes ces missions sont des espaces de production de connaissances pour l'action dans le cadre de l'aide au développement.

On peut alors parfaitement imaginer la quantité de savoirs qui est produite chaque année, dans tous les domaines d'intervention de la coopération, et que l'on trouve dans les documents variés de la littérature grise. Il serait impossible de les quantifier exactement<sup>3</sup>, car ils constituent aussi un espace à configuration plurielle où la confidentialité joue un rôle incontestable. L'expertise en sciences sociales permet de constituer une masse prépondérante du savoir qui se produit dans les pays d'Afrique subsaharienne, et cela de la manière la plus régulière. On retient que c'est un savoir peu diffusé, car généralement destiné au public réduit de ses commanditaires, pour une (in)utilisation immédiate dans le cadre des actions de développement. Comme les thèses et les mémoires de recherche, il est peu accessible.

#### 1.4. Le statut particulier des savoirs populaires

L'expertise en sciences sociales a permis la constitution de ce que certains chercheurs ont appelé les savoirs populaires, à partir d'une démarche d'enregistrement, de capitalisation et de valorisation de savoirs produits par les sociétés ou des groupes sociaux spécialisés, considérés comme détenteurs de connaissances spécifiques (Olivier de Sardan & Paquot 1991 ; Olivier de Sardan 1995 : 141-152). Ces savoirs sont par définition peu

diffusés, dispersés et inaccessibles aux non-initiés. Ils sont restés longtemps méconnus et ne bénéficiaient que d'un statut secondaire. Aujourd'hui, ils sont de plus en plus recherchés à la faveur de l'engouement pour les approches locales du développement. On peut dire que les savoirs populaires existent à l'état brut et qu'ils sont par conséquent à construire par le chercheur ou l'expert qui tente de leur donner place dans les enquêtes de terrain.

### 1.5. Le savoir journalistique

L'immédiateté, mais aussi l'élargissement de l'espace de la liberté d'expression sont à la base de la production du savoir journalistique. Bien sûr, l'importance de ce dernier est variable d'un pays à l'autre. C'est un domaine qui se caractérise par sa très grande productivité et sa large diffusion par rapport aux autres supports de savoir déjà identifiés. Ce savoir, diversifié de par sa nature et parfois mis en doute, va des clichés aux informations les plus fiables. S'y consacrent des journalistes mais aussi des chercheurs dernièrement reconvertis à la faveur du processus de démocratisation. C'est l'actualité qui confère à ce savoir sa forme et son intérêt. Il prend une ampleur grandissante avec l'explosion des systèmes actuels de diffusion de l'information. Avec le temps, ce savoir peut constituer des archives historiques fort utiles, si tant est qu'il ait un minimum de pertinence et un cadre de conservation qui l'organise et le rende accessible au public. Aujourd'hui, la recherche en sciences sociales fait difficilement l'économie des études de presse, dont on sait qu'elles constituent une mine d'informations.

### 1.6. Savoirs et structuration du champ du savoir en sciences

Ces savoirs ont-ils contribué à structurer le champ de la connaissance dans les pays africains ? Quels liens entre entretiennent-ils avec l'action publique ? A cet égard, il est facile de constater que chaque type de savoir détermine un champ de prédilection spécifique et une configuration particulière d'intérêts cognitifs à propos de la réalité. En outre, leur lien à l'action est pour le moins évident.

Ce qui fut qualifié de « généralités » dans l'étude de la première catégorie mentionnée constitue, dans le contexte de rareté qui caractérise les sociétés africaines, un ensemble de références parfois obligées, qui fournit les toiles de fond indispensables pour qui veut acquérir une culture de base. Ces premiers types de savoir ont permis une certaine vulgarisation de connaissances sur les sociétés. Ils ont eu un accent fortement exploratoire. Ils se sont enrichis de travaux parcellaires de recherche qui ont été produits par la suite, proposant à chaque fois des synthèses nouvelles s'ils

n'apportaient pas toujours des savoirs nouveaux. Dans la mesure où la plupart de leurs auteurs ne résident pas dans les pays africains et que leur carrière se fait dans leur pays d'origine, ils ne participent cependant que très peu à la structuration du champ du savoir local.

Ces observations ne sont pas valables pour les travaux universitaires qui s'effectuent dans le cadre de thèses de doctorat. Ces derniers ont le principal effet de positionner leurs auteurs à divers niveaux de l'institution universitaire, au sein des différentes administrations de l'Etat ou dans les institutions internationales. Ils octroient un pouvoir symbolique réel et convertible dans d'autres espaces, notamment celui de la politique, de la haute fonction publique nationale et internationale, celui de l'expertise en sciences sociales ou celui du journalisme. En Afrique, on a vu ces dernières années comment les enseignants-chercheurs des universités ont déserté les amphithéâtres et délaissé la recherche au profit des cabinets ministériels, des bureaux d'études ou des médias. Les processus démocratiques ont accéléré cette tendance qui a fini par amputer les universités d'une grande partie de leurs ressources humaines. Dans ce cas, le savoir acquis permet à ceux qui le détiennent de participer à la structuration de champs professionnels qui ont leurs propres logiques.

Quant à l'expertise en sciences sociales, elle est devenue un pôle actif de la production du savoir. Beaucoup de chercheurs en sciences sociales se sont ainsi trouvés mobilisés par l'expertise en raison de leur compétence supposée, attribuée ou réelle. On a vu ainsi éclore de nombreux bureaux d'études, utilisant ou mettant en compétition les chercheurs qui se sont professionnalisés dans l'expertise, souvent en sus de leurs activités initiales. Beaucoup d'administrateurs civils sont également devenus consultants, multipliant de fait les sources de production de l'expertise. En matière d'expertise, il y a lieu de considérer :

- La « puissance de placement » que proposent les réseaux professionnels internationaux d'experts, dont on sait qu'ils jouent un rôle prépondérant dans la structuration de ce champ en produisant, parfois par le biais de la sous-traitance locale, une part importante des analyses ;
- Les contraintes que font peser les bailleurs de fonds sur le contenu et la qualité de l'expertise, les bureaux d'études et consultants devenant souvent, les « acteurs obligés » des projets de coopération, tributaires qu'ils sont pour leur survie financière des mandats qu'on veut bien leur accorder (Jacob 2001). La relation n'est cependant pas asymétrique puisque les projets de développement ont besoin des experts, parfois moins pour la qualité du savoir qu'ils produisent que

parce qu'ils fournissent la légitimation des actions au cours du cycle du projet ou encore à l'occasion de son renouvellement.

On relèvera également tous les effets induits de cette expertise sur la diversification du profil des experts, qui arrivent progressivement à acquérir de nouvelles identités professionnelles, souvent bien éloignées de leur compétence de départ (Goussault & Guichaoua 1993 : 411), et l'effet d'interpénétration et de dissolution des « spécialités » qui naît de l'acceptation de la recherche sous « contrainte ». Ainsi, Goussault et Guichaoua notent-ils, à propos de la sociologie, qu'en même temps « que les sociologues donnent des garanties à la demande institutionnelle en se dotant de références disciplinaires et des attributs techniciens qui, sur le marché, constituent des signes de reconnaissance consacrés de la compétence et du savoir-faire des agents de développement (c'est-à-dire en d'autres termes, en effectuant une percée au-delà des traditionnelles frontières disciplinaires), la sociologie et ses professionnels sont nécessairement amenés à céder aux spécialistes tout aussi pluridisciplinaires des disciplines voisines leurs quelques terrains spécifiques et à renoncer progressivement à une expression autonome sur le plan institutionnel, mais également conceptuel et méthodologique » (*ibid.*).

Le développement de l'expertise s'est fait au détriment de la recherche en sciences sociales, qui partage avec elle les mêmes producteurs. Il se crée ainsi des situations nouvelles, porteuses de configurations inédites : multiplication des spécialités, cloisonnements étanches entre les spécialités d'une même discipline, zones de chevauchement entre les disciplines dans les revues spécialisées, hybridation, toutes choses que les universités et les centres de recherche ont beaucoup de mal à prendre en compte dans leur organisation, celle-ci restant basée sur une structuration par disciplines (Dogan 1997).

Ces dynamiques ne doivent pas occulter le fait qu'il y a eu un réel accroissement des connaissances sur les sociétés africaines. Beaucoup de recherches ont été réalisées dans les domaines les plus variés. Ces connaissances sont dépendantes des choix d'objets opérés par leurs auteurs quand il s'agit de travaux académiques ou reflètent, quand il s'agit d'actions de développement, les secteurs d'intervention des bailleurs de fonds dans leurs différentes dimensions. Cependant, une telle prolifération ne doit pas occulter à son tour certains traits structurels des savoirs produits dans l'univers actuellement dominant de l'expertise qui s'est considérablement développée au détriment de la recherche. L'examen du tableau offert par la recherche n'est guère reluisant comme le montre certains aspects du constat dressé par Waast :

« Avec des variantes, on peut dire qu'en une décennie (les années 90), le retrait radical des Etats (qui ne financent plus ni équipement, ni maintenance ni soutien des programmes), et la vertigineuse dévaluation de la profession (dont les salaires sont insuffisants pour nourrir une famille), y ont déterminé le passage des sciences nationales à un libre marché du travail scientifique. Les 20% de chercheurs (plus ou moins 10%) qui restent actifs exercent le métier dans le cadre de l'intérim sur commande d'une demande étrangère (principalement ONG relayant les inquiétudes du Nord à l'égard du Sud : environnement, maladies émergentes, migrations, "gouvernance"...). La recherche s'effectue largement hors les murs des institutions. Elle est poursuivie pour les bénéfices qu'elle procure, plus que pour l'avancement des connaissances. La hiérarchie des disciplines s'est modifiée (sans demande, les sciences de base sont déconsidérées). La profession est atomisée et les valeurs ont changé (Waast 2002 : 6).

Ces transformations reconfigurent tout le système de la recherche en sciences sociales qui se donne à avoir comme une institution en crise. Il se pose alors la question des capacités réelles de celles-ci. Une institution en crise peut-elle sérieusement s'engager dans un travail de production scientifique de grande envergure et de qualité irréprochable ? Ce sont des interrogations qu'il ne faut pas occulter, tant elles reflètent des préoccupations sérieuses.

## **2. Les implications pour l'action publique**

Penser les liens entre savoir scientifique et action publique dans leur dimension expérimentale a préoccupé de nombreux chercheurs (Darré 2006). Mais les réflexions qui suivent se basent sur des expériences ouvertes sur un dialogue entre la recherche et l'action, telles qu'elles sont mises en œuvre dans le cadre du LASDEL. Il convient d'emblée de clarifier ici le cadre d'analyse, en précisant plusieurs questions pouvant prêter à confusion. Il s'agit avant tout d'admettre que la recherche ne doit pas être confondue à l'expertise. Celle-ci opère sur un autre registre. Leur modalité d'exigence et d'implémentation sont différentes. Comme le souligne fort bien Meyer, « l'expertise est une offre technique ayant pour vocation à répondre à une demande sociale » (Meyer 1997 : 9). Cette demande peut avoir de nombreuses origines. Mais l'idée est que l'expertise n'a pas d'autonomie propre. Et sa finalité est d'apporter des solutions à des problèmes socialement situés, souci qu'elle peut partager avec la recherche en sciences sociales quand celles-ci portent sur des questions liées des problèmes vécus par des acteurs sociaux bien identifiés. En fait, il s'agit ici de montrer que la recherche sur des enjeux sociaux est une porte d'entrée vers l'action. Elle ne perd pas pour autant son autonomie axiologique. Du coup, il se pose la question des effets multiformes des résultats de la



recherche sur l'action publique quand celle-ci l'interpelle. Le constat est néanmoins celui d'un dialogue difficile entre la recherche et l'action. Ce dialogue reste souvent marqué par des incompréhensions qui laissent ouvertes des controverses actives, tant dans les milieux de la recherche que du côté de l'action.

## 2.1. La recherche sur des enjeux sociaux : la porte d'entrée vers l'action

En fait, la question de l'action se pose dès lors que le chercheur oriente son travail sur des sujets portant sur des enjeux sociaux. Par exemple, les politiques éducatives, la gestion de l'eau dans les villages, l'accès à la santé, etc. Or, la production de la connaissance sur ce type de sujets n'est guère chose aisée. Elle est toujours confrontée à nombre d'obstacles qu'il faut comprendre dans leurs différentes dimensions. Ces obstacles exigent de la part du chercheur une certaine habileté au cours de ses enquêtes. A ce stade, son génie individuel, c'est-à-dire ses qualités personnelles sont déterminantes en raison d'obstacles divers auxquels

### 2.1.1. Réticence et résistance

Dans le processus de production de la connaissance, le chercheur, quand il doit travailler sur des questions liées à des enjeux sociaux, est toujours confronté la réticence des acteurs soumis à son investigation. Ils sont le plus souvent réticents à travailler avec lui sur des sujets qui les concernent directement. Et cela arrive même quand il travaille à leur demande. Si son travail porte par exemple sur la réforme de l'Etat, cette réticence se manifeste à tous les niveaux du processus de la recherche. L'une de ses manifestations la plus ordinaire prend forme dans les demandes récurrentes d'autorisation administrative. Les acteurs enquêtés à ce niveau sentent toujours le besoin d'une couverture administrative pour parler avec les chercheurs. Ceux-ci sont soumis à l'obligation de se munir d'une autorisation de recherche dûment fournie par une autorité compétente s'ils veulent continuer leurs enquêtes. L'autorisation de recherche n'épuise jamais les craintes fondées parfois par la peur que suscitent les enquêtes. Personne ne veut pas être l'auteur d'une information dénonciatrice ou critique. On considère toujours qu'une information sur le service peut retourner se retourner contre son auteur. Du coup, il se pose des problèmes quant à la fiabilité des données recueillies dans le cadre de ce type d'interaction. Il faut probablement chercher l'origine de ce type d'attitude dans l'environnement sociopolitique des enquêtés dont on sait qu'il est souvent inhibant. Par ailleurs, il ne faut pas non plus exclure la peur que certains enquêtés ont de perdre une position sociale ou administrative chèrement acquise.

La résistance à l'enquête est également de nature à influencer négativement de la production du savoir. Dans les terrains que nous avons investigués, l'enquête est associée, soit au travail policier, soit au travail d'inspection. La mémoire collective retient de ces pratiques de souvenirs funestes souvent associés à la privation de liberté ou à la brimade policière, toutes choses présentes dans bien de pays en Afrique qui ont vu se succéder le régime colonial, les régimes de parti unique et les régimes militaires. Du coup, le travail d'enquête de type socio-anthropologique, sur des enjeux sociaux, provoque de la résistance de la part des enquêtés qui la refusent, la fuient ou la théâtralissent selon les situations, biaisant du coup le travail d'enquête. Il n'est pas rare qu'un chercheur soit interpellé à la suite de la publication de son rapport par un enquêté. De telles attitudes sont de nature à intimider le chercheur, rendant du coup le travail de production de données incertain. Pourtant, comme on le sait, la politique de terrain a des exigences sans lesquelles il est devenu difficile de produire des connaissances fiables (Olivier de sardan 1998). L'enquêteur est par conséquent tenu de s'engager dans un travail d'apprentissage du terrain plus ou moins long qui le prépare à affronter cette résistance en créant des liens de connivence avec son terrain (Lenoir 1996). Sans ce travail de mise en confiance, l'utilisation des résultats de la recherche n'est pas envisageable. C'est une tâche longue et laborieuse que les cadres actuels du financement de la recherche ont du mal à intégrer, tant ils sont soumis à des agendas stricts qui se prêtent mal aux démarches scientifiques les plus classiques.

On pourrait souligner à ce stade la tendance souvent observable d'achat d'informations (les enquêtés peuvent attendre des rétributions de la part de l'enquêteur), l'existence d'informateur attitré pour les chercheurs (les informations qui fondent la production du savoir proviennent d'une source unique), toute chose de nature à créer des biais dans l'observation de la réalité.

### **2.1.2. Le poids de la morale et de la sanction**

Il s'agit d'un biais qui concerne le chercheur lui-même. Comment se départir du jugement moral ou de la démarche policière quand le travail de recherche portent sur des sujets aussi difficile à traiter que la corruption par exemple (Blundo 2003 ). Comment recueillir des représentations et des logiques d'acteurs quand les sujets à traiter invitent davantage aux jugements moraux (c'est bien ; c'est mal) ou policier (c'est un escroc). Le chercheur peut-il seulement dépasser ses propres préjugés et ses préférences morales face des acteurs réticents ou résistants à l'enquête. Il est plus facile d'affirmer que de mettre en œuvre en raison de la prégnance de la posture morale. La morale ou la sanction ne sont jamais absente de la structure

mentale du chercheur qui doit s'en départir s'il veut s'engager dans un processus de production de savoir scientifique. En sciences sociales, cette préoccupation a été exprimée depuis longtemps par Max Weber, à travers la notion de rapport aux valeurs. Elle pose en filigrane le problème des normes de référence du chercheur.

### **2.1.3. Temps et production de la connaissance scientifique**

La production du savoir scientifique est un travail fastidieux. Loin de nous l'idée de nier l'existence des intuitions créatrices à fortes valeurs ajoutées heuristiques. Mais, de façon générale, et pour le commun des chercheurs, il est difficile de faire l'économie des opérations élémentaires qu'exige toute recherche sérieuse. Non seulement il est indispensable de poser de bonnes questions de recherche, et ce n'est pas toujours évident, mais il est utile de les opérationnaliser scrupuleusement si l'on veut recueillir de bonnes données. Au delà du travail d'enquête, le traitement des résultats exigent de bons cadres d'interprétation et d'analyse si l'on veut produire un savoir scientifique fiable et utilisable. Toutes ces opérations ne sont pas automatiques. Elles évoluent dans un univers intellectuel où le travail scientifique s'élabore toujours lentement, même quand le chercheur assoit ses démarches sur une longue expérience. Tout ceci pour dire que le temps long est un facteur favorable à la production du savoir scientifique mais c'est aussi un facteur limitant qu'il faut prendre en compte.

Ces difficultés sont en fait inhérentes à toute recherche orientée vers des enjeux sociaux. Elles renvoient à des questions aussi importantes que l'honnêteté intellectuelle du chercheur, son professionnalisme, sa probité, sa culture intellectuelle, son capital social. Et elles n'occultent pas des problèmes connexes liés au financement de la recherche et à son insertion des champs sociaux obéissant à des logiques différentes avec lesquelles elle doit composer pendant et après la recherche dans la perspective de leur utilisation dans la perspective de l'action publique.

## **2.2. Les effets des résultats de la recherche sur l'action**

Trois aspects seront considérés ici :

### **2.2.1. Résultats de la recherche et débats publics**

Il est clair que les résultats de la recherche quand ils sont diffusés ont une influence certaine sur le débat public. Ils alimentent des thèmes de débats et de conférence. Ils sont appropriés par les médias et s'en servent pour élaborer de nouvelles émissions. Ils sont utilisés par les consultants dans leur travail d'expertise. Mais une bonne stratégie de diffusion est toujours

nécessaire. Dans ce sens, disons que les résultats de la recherche permettent d'une certaine façon de créer des espaces publics (au sens de Habermas), de faire de « l'agitation sociale » autour de sujets qui intéressent le public en raison des enjeux sociaux qu'ils constituent. Les recherches sur la corruption ont joué cette fonction. Ce n'était pas prémédité au départ. Mais la recherche a été publiée dans un contexte où la question de la corruption constituait un sujet préoccupant dans beaucoup d'arènes publiques africaines. Notre recherche, en décrivant et en analysant le phénomène, permettait de relancer le débat sur d'autres bases. Elles permettaient d'enclencher et de légitimer des actions collectives impulsées le plus souvent par des associations dites de la société civile et les agences d'aide.

### **2.2.2. Résultats de la recherche et médiation**

Certaines recherches faites sur les pouvoirs locaux, de par les connaissances qu'elles ont permis de produire, sur des conflits bien identifiés et connus des arènes locales, ont favorisé des médiations entre les différents protagonistes en situation de conflit (Tognola 1998). En l'occurrence, ce sont les connaissances produites dans le cadre d'une recherche sur les points d'eau qui ont permis d'envisager des voies de sortie d'un conflit qui durait depuis plusieurs années entre deux villages autour de questions foncières. Ainsi, le savoir produit sur le conflit a permis de le circonscrire, de connaître les positions respectives des parties et d'envisager les voies de sortie. La médiation a été conduite par les chercheurs avec l'aval des autorités locales. Nous ne savons toujours pas si notre médiation a eu des effets durables. C'est là une des limites de ce type de médiation. Le chercheur intervient dans un milieu qu'il ne connaît que par le biais de ses recherches. Il n'a donc aucune prise sur celui-ci.

### **2.2.3. Résultats de la recherche et appropriation de la connaissance**

Dans ce cas de figure, la recherche permet de produire des connaissances qui sont totalement appropriées par ses commanditaires. Les travaux produits par le LASDEL sur les pouvoirs locaux jouent un peu ce rôle de fournir de la connaissance dans la perspective d'accompagner le processus de décentralisation. Ces savoirs alimentent par conséquent les ressources cognitives de ceux qui sont capables de mobiliser pour l'action. Ici, la connaissance scientifique joue véritablement son rôle. Le chercheur se contente de produire ses résultats qu'il met à la disposition de ceux qui s'en intéressent. Il se pose ici la question de la responsabilité du chercheur puisque les connaissances qu'il produit peuvent avoir une influence déterminante sur l'action. Il est donc important que les savoirs qu'il produit soient fiables. Tout cela renvoie aux conditions de production de la connaissance scientifique.

### 2.3. Le dialogue difficile avec l'action

La difficulté de ce dialogue découle de plusieurs facteurs.

#### **2.3.1. La conversion des chercheurs en consultants et la disparition à terme du métier de chercheur**

Les commanditaires d'une recherche attendent toujours des chercheurs qu'ils leur fournissent des recommandations à partir des diagnostics élaborés. En clair, ils attendent souvent des chercheurs qu'ils deviennent des consultants à leur service. Il s'agit là d'idées louables et profitables pour le chercheur, mais qui éloignent celui-ci de son domaine de compétence et le font évoluer dans de nouvelles zones d'incertitudes. Les zones d'incertitudes font ici références au métier de consultant qu'il doit embrasser et sur lequel il sait peu. Ainsi, beaucoup de chercheurs finissent par se convertir en experts, au détriment de leur métier initial. A terme, c'est toute possibilité de dialogue entre la recherche et l'action qui disparaît, faute de chercheurs puisque la transfusion s'opère dans un sens unilatéral.

Cette dynamique reflète une tendance générale marquée par une dévalorisation du métier d'enseignant chercheur et de chercheur. Du coup, c'est la production du savoir qui subit les conséquences de l'effacement progressif des chercheurs dans la production des connaissances. L'Etat octroie de moins en moins de bourses pour la formation doctorale. Le plus souvent, les nouvelles recrues ont obtenu leur diplôme par leur propre moyen. Les jeunes sont de moins en moins attirés par le métier. La figure classique de l'enseignant chercheur ou du chercheur est rarement un modèle de référence dans notre société. L'image d'excellence d'antan s'est progressivement ternie. La situation de l'enseignant chercheur et du chercheur est peu enviée et les jeunes s'y orientent de moins en moins. C'est de l'avenir du métier qu'il est question ici. Tout laisse à penser que le métier d'enseignant chercheur et de chercheur correspond à un emploi de transition en attendant mieux. Ceux qui restent ne sont pas heureux ; tous aspirent à des emplois plus valorisants hors du champ universitaire.

#### **2.3.2. Le dialogue de sourds**

La difficulté d'établir des liens durables entre la recherche et l'action conduit vers un dialogue de sourds. L'insatisfaction des commanditaires les conduits à disqualifier la recherche parce que, dit-on, « les chercheurs ne proposent rien ; ils se contentent de diagnostiquer sans faire de recommandations pour l'action ». Ici, les chercheurs n'intéressent le commanditaire que dans la mesure où il peut s'impliquer dans l'action en

élaborant de nouveaux cadres d'intervention. Nos recherches sur la santé et la corruption n'ont pas de suite dans l'action précisément parce qu'il était attendu des chercheurs qu'ils proposent aussi les moyens d'améliorer le fonctionnement des systèmes de santé ou d'éradiquer la corruption. Alors que précisément sur ces sujets, les chercheurs se sentent totalement incompétents.

En fait, il se pose des questions d'ordre identitaire comme les liens entre la recherche et l'action passent par la conversion du chercheur en consultant-développeur. Dans ce cas, il s'éloigne de plus en plus de sa profession initiale de chercheur ; ou alors, il rompt toute possibilité de dialogue avec action et devient en quelque sorte un pourvoyeur de données (Waast 2002), tout en participant aux débats scientifiques dans son champ disciplinaire. D'où cette idée de « chaînon manquant » avancé par Jean Pierre Olivier de Sardan (2004) ou de médiateur social que Bako Arifari tente de construire à partir des expériences qu'il a mené sur le terrain de la santé au Bénin. Partant de l'incompétence des chercheurs dans le processus de production des actions de développement que pourrait susciter leur recherche, l'idée avancée est de s'acheminer vers la mise en place de structures capables d'assumer cette fonction d'expertise auprès des commanditaires à partir d'une bonne lecture des résultats de recherches qui auraient été produits. Evidemment, la question n'est pas simple. Elle ouvre des nouvelles perspectives qu'il faudrait explorer pour rendre cet agencement viable.

Action et recherche constitue un processus dynamique, en constante construction. Il s'agit alors de trouver l'ajustement pertinent susceptible de rendre le dialogue possible.

## Bibliographie

- Akam N. & Ducasse L. (dir.). *Quelle université pour l'Afrique ?* Bordeaux: Maison des Sciences de l'Homme d'Aquitaine, 2002
- Bardet F. « L'expertise dans le diagnostic des problèmes publics. Ingénieurs et statistiques des politiques de transport en France ». *Revue Française de Science Politique*, Vol.54, n°6, décembre 2004, pp. 1005-1023
- Blundo G. *Décrire le caché. Autour du cas de la corruption*, in *Pratique de la description*, Paris: Edition de l'EHESS, 2003
- Bourdieu P. *Homo académus*. Paris: Les éditions de Minuit, 1984
- Boussaguet L., Jacquot S., Ravinet P. *Dictionnaire des politiques publiques*. Paris: Les presses de Sciences po, 2004
- Châtelet F. & Pisier-Kouchner E. *Les conceptions politiques du XXème siècle*. Paris: PUF, 1981
- Coimbra Group. *Travaux préparatoires à la mise en place du cadre commun de coopération dans l'enseignement supérieur entre l'UE et les pays ACP*. Louvain la Neuve: UCL. Document multigraphié, 2005
- Darré J-P. *La production de connaissance pour l'action. Arguments contre le racisme de l'intelligence*. Paris: Editions de la Maison des sciences de l'Homme, Institut national de la recherche agronomique, 1999
- El Kenz A. « Les chercheurs Africains, une « élite » ? » *Africa Review of Books*, Dakar: CODESRIA , 2004
- Gaillard J. & Tullberg A-F. *Les chercheurs africains : une enquête par questionnaire. Boursiers IFS et INCO*. Stockholm: Fondation Internationale pour la Science, 2001
- Giddens A. *La constitution de la société*. Paris: PUF, 1987
- Lacroix J. *La sociologie d'Auguste Comte*. Paris: PUF, 1967
- Lacasse F. & Thoenig J-C., (eds.). *L'action publique*. Paris: L'harmattan, 1996
- Lemur P-Y. *Note sur les liens entre les stratégies de recherche, restitution et observation*. GRET, document multigraphié, 2004
- Lenoir R., « Le sociologue et les magistrats, Entretiens sur la mise en détention provisoire ». *Genèses*, 22, 1996, pp. 130-145
- Malissard P., Gingras Y., Gemme B. « La commercialisation de la recherche » *Actes de la Recherche en Sciences Sociales*, no 148, 2003, pp. 57-67
- Meyer J-B. *Experts en mission. Les coulisses d'un transfert de technologie*, Paris: Karthala-ORSTOM, 1997
- Muller P., Palier B., Surel Y. « L'analyse politique de l'action publique. Confrontation des approches, des concepts et des méthodes ». *Revue Française de Science Politique*, Vol. 55, février 2005, pp.5-6
- Olivier de Sardan J-P. « Les contraintes du marché du développement. Entretien avec Daniel Fino ». *Nouveaux Cahiers de l'IUED*, n°12, 1995, pp. 77-92.
- Olivier de Sardan J-P. « Le chaînon manquant », in *Courrier de la Planète*, n°74, 2004, pp. 36-40.
- Passeron J-C. *Le raisonnement sociologique*, Paris: Nathan, 1992
- Van Campenhout L. *Introduction à l'analyse des phénomènes sociaux*. Paris: Dunod, 2001
- Waast R. *l'Etat des sciences en Afrique. Synthèse*. Paris: IRD, Document multigraphié, 2002

## **Cartographie de la recherche**



<b>Bénin : Dr. Elisabeth Yededji Gnanvo</b>
---

Il s'agit ici d'une présentation succincte de quelques mémoires de maîtrise concernant la famille, les droits de l'homme et le Bénin. Est ainsi donné un aperçu du type de problèmes traités par des étudiants en droit.

(1) Agossou Clautaire : *Les principes de liberté et d'égalité à l'épreuve des droits de l'enfant dans le code des personnes et de la famille au Bénin*. Mémoire de Maîtrise ès Sciences Juridiques présenté et soutenu en (Ndr : la date est manquante) sous la Direction de Noël A. Gbaguidi, Agrégé des facultés de droit.

Dans son travail, l'étudiant indique que le droit positif béninois en matière de droits de l'homme a réellement besoin de faire 'peau neuve', surtout en ce qui concerne les droits de l'enfant. Il estime qu'en réalité, le système juridique béninois est très peu satisfaisant au regard des droits de l'enfant. Pour l'étudiant, la situation juridique des enfants naturels s'est pourtant améliorée : désormais, comme l'enfant légitime, l'enfant naturel peut librement et légalement faire constater sa filiation et prétendre prendre part à tous les droits qui lui sont dus. L'étudiant déplore cependant le fait que le législateur ne soit pas allé jusqu'au bout de sa volonté d'égalité : certains enfants continuent de se voir traiter moins bien que d'autres, et ce, sur la base de fondements qui ne semblent pas justifiés.

(2) Adangnito, Christine Y. : *Femme et lutte syndicale au Bénin du renouveau démocratique à nos jours*. Mémoire de Maîtrise ès Sciences Juridiques présenté et soutenu en 2005 sous la Direction de Madame Elisabeth Yededji Gnanvo, Maître assistant des Universités du CAMES

Selon l'étudiant, le fonctionnement des syndicats n'est pas adapté à la situation de la femme au Bénin. En effet, les multiples réunions tardives qui ne finissent le plus souvent qu'à une heure très avancée de la nuit, empêchent les femmes de remplir correctement leurs obligations conjugales, familiales et même professionnelles. Ainsi, les femmes qui se consacrent activement aux activités syndicales sont souvent d'un certain âge, surtout les responsables, dont la tranche d'âge est comprise entre 40 et 57 ans selon les investigations.

(3) Djikolm Baye, Anatole : *Obligation alimentaire entre époux divorcés face aux réalités sociales béninoises*. Mémoire de Maîtrise ès Sciences Juridiques présenté et soutenu en 2001 , sous la Direction de Madame Elisabeth Yededji Gnanvo, Maître assistant des Universités du CAMES

L'étudiant soutient qu'au Bénin, la pension après divorce ne constitue pas la source principale de subsistance de l'époux innocent car, « il n'y a aucun doute que cette pension n'est accordée essentiellement qu'à cause de l'enfant » et l'époux innocent n'en profite qu'indirectement.

(4) Gouda-Sare, Fatouma : *Le Droit à la santé de la reproduction au Bénin*. Mémoire de Maîtrise ès Sciences Juridiques présenté et soutenu en 2006, sous la Direction de Madame Elisabeth Yededji Gnanvo, Maître assistant des Universités du CAMES

Dans son développement, l'étudiant fait remarquer que les droits en matière de reproduction correspondent à certains droits de l'homme, par exemple le droit à la vie, déjà reconnus dans les législations nationales. Ce travail concerne aussi le droit à l'éducation et à la santé, le droit à la sécurité alimentaire, le droit à la santé sexuelle et le droit de la reproduction reposent sur la reconnaissance du droit fondamental de tout individu.

(5) Hounsou, Nicole : *La Protection pénale de l'enfant ou de la femme victime des mutilations génitales féminines en République du Bénin*. Mémoire de Maîtrise ès Sciences Juridiques présenté et soutenu en 2006, sous la Direction de Maître Dorothé Sossa

Selon l'étudiant, l'excision s'inscrit dans toute une gamme de questions liées au développement et celle-ci sera résolue de la manière la plus efficace si elle est traitée dans le contexte le plus vaste de la santé des femmes et des enfants, des droits de la personne et des questions économiques et sociales.

(6) Medegan, Marie-Ambroise C. et Vodounon, Yolande E. S. : *La protection de la femme enceinte salariée dans le droit social béninois*. Mémoire de Maîtrise ès Sciences Juridiques présenté et soutenu en 2003 sous la Direction de Madame Elisabeth Yededji Gnanvo, Maître assistant des Universités du CAMES

Selon les deux étudiantes, la protection de la femme enceinte salariée au Bénin existe bel et bien dans les textes mais son application demeure insuffisante. Elles estiment qu'au Bénin, les textes sont appliqués de manière capricieuse car, le principal souci de tous les employeurs n'est pas de respecter les textes. Ceci est dû surtout à l'absence de contrôle de rigueur et l'application des sanctions subséquentes

(7) Rwajekera, Stella : *Le principe d'égalité des genres dans les législations béninoise et burundaise*. Mémoire de Maîtrise ès Sciences Juridiques présenté et soutenu en 2005, sous la Direction de Madame Elisabeth Yededji Gnanvo, Maître assistant des Universités du CAMES

En matière d'égalité des genres, l'étudiante affirme que le Bénin et le Burundi sont soumis à des instruments juridiques internationaux qui consacrent le principe d'égalité ; les normes internes sont moins incisives.

(8) Seidoubabio, Marlène E. : *Adoption et respect des droits de l'enfant dans le code des personnes et de la famille du Bénin*. Mémoire de Maîtrise ès Sciences Juridiques présenté et soutenu en 2003 par sous la Direction de Madame Elisabeth Yededji Gnanvo, Maître assistant des Universités du CAMES

L'étudiante soutient « supprimer la possibilité qu'offre le Code des personnes et de la famille à toute personne même seule, d'adopter un enfant. » Pour l'auteur, cette adoption ne saurait rassurer, car le meilleur cadre pour l'épanouissement d'un enfant est celui d'un couple. Elle estime qu'il est difficile de confier un enfant qui a déjà des problèmes sociaux à une seule personne. .

(9) Yaovi, Eric Viédanou : *Le principe d'égalité dans le code des personnes et de la famille du Bénin*. Mémoire de D.E.A. en Droits de la personne et Démocratie présenté et soutenu en 2006 sous la Direction de Me Dorothé C. Sossa.

Ici, l'étudiant affirme qu'après que le droit de la famille était caractérisé pendant plusieurs décennies par la « domination » du dualisme juridique, c'est désormais l'unicité juridique qui prévaut en la matière. Selon l'étudiant, le respect des droits humains et son corollaire, l'égalité, ont été le leitmotiv du nouveau code. Des avancées remarquables ont été faites aussi bien dans le mariage que dans les successions et dans la filiation. Désormais, la nécessité du consentement des futurs époux est recherchée, la fixation d'un âge minimum pour les deux sexes qui correspond à l'âge de la majorité et la célébration du mariage devant un Officier d'état civil, l'instauration de la monogamie comme unique forme légale de mariage sont autant de dispositions qui garantissent les droits des époux de manière et permettre de lutter contre les mariages forcés et précoces.

<b>Burkina Faso : Dr. Julien Dabiré</b>
---

Etablir la cartographie de la recherche consiste, selon ma compréhension à exposer sur l'état de la recherche dans les domaines bien précis que sont le droit de la famille et les droits de l'Homme. Délimitant encore le champ de l'intervention, je me suis inscrit seulement pour la recherche universitaire étant entendu qu'il s'agit d'un colloque interuniversitaire. Ainsi, ont été écartées les publications à caractère propagandiste ou de vulgarisation de ces différents droits menés par les organisations de la société civile. On peut citer à cet effet et à titre exemplatif, le travail que l'association des femmes juristes à propos du droit de la famille et des droits de la femme ; le mouvement burkinabè des droits de l'Homme et des peuples (MBDHP), « Promo-femme et développement », « WILDAF-Burkina », « Centre international pour l'Education de la Fille et de la Femme en Afrique » œuvrant chacune dans son domaine de compétence.

Ainsi circonscrit, nous présenterons l'état de recherche dans le domaine du droit de la famille puis dans le domaine des droits de l'homme. Nous dégagerons respectivement les perspectives de recherche dans ces domaines s'il ya lieu. Il faut souligner aussi que les auteurs sont ceux qui collaborent avec la Faculté de droit de l'Université de Ouagadougou d'une manière ou d'une autre.

## **1. LA RECHERCHE DANS LE DOMAINE DU DROIT DE LA FAMILLE**

A la faveur de la révolution du 04 août 1983, le conseil des ministres du Burkina Faso en sa séance du 31 octobre 1989, adoptait « enfin » un Code des personnes et de la famille. En effet, plusieurs tentatives de codification du droit de la famille ont eu lieu mais n'ont jamais abouti. C'est par la Zatu ANVII-0013 FP. PRES du 16 novembre 1989 qu'il sera institué un Code des personnes et de la famille au Burkina Faso. Ce qui mettait ainsi fin au dualisme normatif qui régnait en matière de statut personnel par une codification complète de l'ensemble du droit des personnes et de la famille. Cependant, pour permettre une large diffusion, il n'entrera en vigueur qu'à compter du 04 août 1990.

Ce code a été rédigé dans le respect des conventions internationales relatives aux droits de l'Homme signées et ratifiées par le Burkina Faso.

- La Déclaration Universelle des Droits de l'Homme ;
- La Charte Africaine des Droits de l'Homme et des peuples ;
- La Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant ;

- Et la Charte Africaine des droits et du bien être de l'enfant.

La Constitution du 21 juin 1991 en son article 23 traitant des droits socio-économiques, réaffirme les principes fondamentaux des droits de l'Homme relativement au droit de la famille.

- La famille est la cellule de base de la société.
- Le mariage est fondé sur le libre consentement de l'homme et de la femme.
- Toute discrimination fondée sur la race, la couleur, la religion, l'ethnie, la caste, l'origine sociale, la fortune est interdite en matière de mariage.
- Les enfants sont égaux en droits et en devoirs dans leurs relations familiales.
- Les parents ont le droit naturel et le devoir d'élever et d'éduquer leurs enfants. Ceux-ci leur doivent respect et assistance ».

De cet article on tirera aussi les principes fondamentaux du droit de la famille du Burkina Faso tels que déclinés dans le code des personnes et de la famille.

- Affirmation de la famille fondée sur le mariage comme cellule de base de la société (art. 231).
- Affirmation de la monogamie comme forme de droit commun du mariage même si par ailleurs l'on tolère la polygamie en option (art. 232) ;
- Affirmation de la laïcité du mariage (art. 233) ;
- Affirmation du libre consentement dans le mariage et interdiction de toute discrimination en matière de mariage (art. 234) ;
- Affirmation de l'égalité en droits et en devoirs entre époux (art. 235) ;
- Affirmation enfin de l'égalité en droits entre les enfants sans distinction de l'origine de leur filiation (art. 236).

En appui de ces principes fondamentaux, l'article 1066 CPF dispose que « les coutumes cessent d'avoir force de loi dans les matières régies par le présent code. C'est alors le hiatus entre le voulu, l'affirmation, et le vécu, la réalité sur le terrain. En tout étant de cause, le code apparaît donc comme une traduction des principaux fondamentaux des droits de l'Homme.

L'état de la recherche en droit de la famille peut être organisé suivant deux périodes. La période antérieure à 1990 ; c'est-à-dire période d'avant l'entrée en vigueur du code des personnes et de la famille et la période depuis ce code.

### 1.1. La période d'avant 1990

La recherche s'est surtout orientée vers la connaissance du droit (voltaïque) burkinabè qui était celui hérité de la colonisation comme dans tous les pays représentés ici dans cette salle. Il était marqué par un dualisme juridique dans lequel coexistaient un droit traditionnel et un droit dit moderne. Les tribunaux coutumiers qui étaient mis en place étaient surtout compétents en matière de mariage, filiation, succession et dans une certaine mesure dans le domaine des conflits fonciers ruraux.

La recherche dans le domaine du droit de la famille était menée surtout dans une approche comparative des systèmes traditionnel et moderne. Comme références, on peut citer :

- Ouattara, Karim. « Essai d'analyse comparée des droits de la famille ivoirienne et voltaïque », Thèse, Montpellier, 1979
- Diallo S.S. « L'évolution du droit traditionnel, fondement de la dualité des juridictions en Haute-Volta ». *Recueil Penant*, 1977, pp. 321-339
- Meyer Pierre. « La structure dualiste du droit au Burkina : problèmes et perspectives ». *Recueil Penant*, 1986, pp. 77-89,
- Lamy E. « Droit coutumier - droit positif : intégration ou rupture ? ». *RBD*, 15, Janvier 1989 spécial Xe anniversaire, p. 71
- Meyer P. « L'évolution du dualisme des juridictions », *RBD*, n°13 spécial, 1988, p. 39
- Meyer P. « L'effectivité du droit ». *RBD*, n°15, 1989 spécial Xe anniversaire, p. 131
- Yaguibou T. « Le lévirat en pays kassena et lobi ». *RJPIC*, 1, 1967, pp. 64-75
- Zorome M. & Tani E. « La dévolution successorale en droit coutumier mossi (Haute-Volta) ». *Recueil Penant*, 1973, p. 306 ; *RJPIC*, 1972, pp. 705-712.
- Dah M. M & Kabore B. « La condition juridique, politique et sociale de la femme en Haute-Volta », *RJPIC*, 1974, pp. 691-700
- Nikyema P. « Le projet de code du mariage et l'abandon du domicile conjugal en Haute-Volta ». *RJPIC*, 3, 1968, pp. 833-852.
- Diallo S.S. « Les droits de famille dans la coutume Mossi (suite) », *Recueil Penant*, 1967, pp. 151-165.
- Dao O. « Le mariage traditionnel chez les dafinq (marka) de la préfecture de Dédougou ». *Notes et documents voltaïques*, 8, 1975, pp. 3-36
- Lauverjon-Carcu M. « Réflexions sur le discours d'un magistrat voltaïque (8 octobre 1976) : droit et coutume africaine face aux

problèmes de développement en Haute-Volta ». *Notes et documents voltaïques*, 10, oct. 1976-sept. 1977, pp. 107-113.

- Nuytinck H. « Le droit de garde de l'enfant après divorce : loi et coutume et du système juridique voltaïque », *RVD* 1983, n°3, p. 37

L'on notera une période intermédiaire constituée par l'élaboration du code et dont les recherches vont porter sur l'appréciation du projet en contemplation du droit traditionnel toujours ou du niveau d'évolution de la société qu'il était censé régir. Ainsi par exemple, ce code a reçu le qualificatif de code « futuriste » parce qu'il rompait radicalement avec le vécu de la société. Deux études peuvent être citées à ce niveau.

- Delezennz Nuytinck H. « La spécificité du projet de code des personnes et de la famille burkinabè ». *RVD* n°12 1987, p. 485
- Nuytinck H. « Le droit matrimonial au Burkina Faso, légiférer dans la tourmente ». Gand, Instituut voor familale en seksuologische wetenschappen, 1988.

## 1.2. Depuis le code des personnes et de la famille

À l'entrée en vigueur du code, la recherche se présente de deux manières. La recherche de fond constituée de la doctrine et l'application du code par les juridictions qui donne lieu parfois à des notes d'arrêts.

### 1.2.1. La recherche doctrinale

Sur ce premier volet (la recherche doctrinale), il faut distinguer aussi les publications d'ordre général et les recherches thématiques.

- Les publications d'ordre général

Les publications qui ont porté sur l'ensemble du code sont les suivantes :

- Sawadogo F. M. «Le nouveau Code burkinabè de la famille : principes essentiels et perspectives d'application ». *RJPIC*, 1990, p. 373
- Nuytinck H. « Les principes du nouveau code de la famille au Burkina Faso ». *Recueil Penant*, 1991, p. 258 et suiv.
- Ouattara K. « Le nouveau statut juridique de la famille : le mariage ». *Jurisconsulte*, 1998.
- N'Diaye I. Y. « L'envers du droit traditionnel dans le code de la famille ». *RB,D* n° 29 1996, p. 58
- Ouoba V. « La protection de la femme dans le code des personnes et de la famille ». *Presses universitaires de Perpigna*, 2000

- Cavin A-C. *Droit de la famille burkinabè : code et pratiques à Ouagadougou*. Paris: l'Harmattan, 1999.
- Dabiré N. J. « Place des coutumes dans le code des personnes et de la famille du Burkina Faso », Communication au colloque: « Quel droit de la famille pour le Niger ? » à Niamey du 21 au 23 novembre 2005. Actes du colloque. Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp.135-153
- Les recherches thématiques

Des études portant sur des thèmes précis, on retiendra celles qui suivent.

- Ouedraogo H. M. G. « Le nouveau droit successoral burkinabè ». *RBD*, n°22 1992, p. 185.
- Dabiré N. J. « L'autorité parentale relativement à la personne de l'enfant dans le droit burkinabè de la famille ». *RBD*, N°25, 1994, p. 45.
- Ilboudo M. « La liberté matrimoniale ». *RBD* n° 32, 1997, p. 252 et suiv.
- Toe J. Y. « Les cas de divorce dans le nouveau code burkinabè des personnes et de la famille ». *Penant*, n° 817, 1995, p. 35 et suiv.
- Nikiema K. D. « Le droit d'auteur et régimes matrimoniaux en droit burkinabè ». *RBD* n° 25, 1994, p. 9.
- Ouedraogo C. « L'exécution de l'obligation alimentaire en droit burkinabè ». *RBD*, n° 35, 1999, p. 75.
- Taverne B. « Stratégie de communication et de stigmatisation des femmes : lévirat et sida au Burkina Faso ». *Sciences sociales et santé*, vol. 14. N°2, juin 1996, p. 90.

### 1.2.2. Les publications de jurisprudence

Ces publications ne se limitent pas aux seules notes d'arrêts, ce qui devrait être le cas, mais aussi aux décisions publiées en l'état en raison de l'intérêt qu'elles présentent. En la matière, si pour certaines questions les problèmes demeurent classiques, il en est ainsi des actions relatives à la filiation ou les actions en divorce (causes et effets) ou encore les successions et libéralités.

- Dabiré N.J. « Note sous Tribunal de première instance de Ouagadougou, 12 juin 1991 » [Droit civil - Filiation naturelle - recherche de paternité], *RBD*, 23, 1993, p. 70.
- Dabiré N. J. « La nullité du mariage » (note sous TGI Ouaga du 25 mai 2004), *RBD* n°45, p. 109.
- Ouedraogo H. « Note sous Cour d'appel de Ouagadougou, 14 mai 1994 » [Droit civil - garde des enfants], *RBD*, 25, 1994, 1994, p. 121



- CA Ouagadougou, 19 juin 1997 [droit civil – action en recherche de paternité – expertise sanguine - octroi de subsides au titre de mesures d’urgence, *RBD* N° 33, 1998, P. 123.
- Zoure J.C. « Note sous Cour d’appel de Ouagadougou, 19 septembre 1986 » [Droit civil - successions], *RBD*, n°12, 1987, pp. 533-536

L’application du code a connu des difficultés en matière de conflit de lois dans le temps et dans l’espace.

- L’application du code dans l’espace

L’application du code dans l’espace pose problème par rapport aux divorces internationaux qui sont prononcés sans tenir compte du conflit de lois.

- Meyer P. TGI Ouagadougou du 28-01-1999 DROIT DES PERSONNES ET DE LA FAMILLE - Divorce international - Nationalité étrangère de l’époux - Compétence internationale des juridictions burkinabè - Article 988 du Code des personnes et de la famille - Conflit de lois - Article 1028 alinéa 2 du Code des personnes et de la famille - Loi Tchadienne - Adultère, coups et blessures - Divorce aux torts exclusifs de l’époux - Garde des enfants - Pension alimentaire. *RBD* n° 36, 1999, p. 255.
- TGI Ouagadougou 02-07-1997 - DROIT DES PERSONNES ET DE LA FAMILLE - Nullité du mariage - Epoux de nationalité distincte - Compétence internationale du Tribunal civil de Ouagadougou - Conflit de lois - Condition de monogamie - Application cumulative de la loi nationale de chaque époux - Existence d’une union antérieure non dissoute - Mariage nul - Mauvaise foi de l’époux - Réparation du préjudice subi par l’épouse. *RBD* n°34, 1998, 262.
- Meyer P. Note sous TPI de Ouagadougou, 6 novembre 1991 [Droit civil - divorce contentieux - divorce international], *RBD* n° 23, 1993, p. 87.
- Meyer P. Note sous Cour d’appel de Ouagadougou, 19 février 1993 [Droit civil - divorce - régime de la polygamie - régime matrimonial - droit applicable], *RBD* n°25, 1994, p. 115.

- L’application du code dans le temps

Les particularités se présentent sous deux aspects. Il y a les difficultés relatives à la détermination de la forme du mariage et celles liées au régime matrimonial et qui dépendent aussi de la forme de mariage. En effet, lorsque mariés selon les coutumes, les époux divorcent selon le présent code, ils sont alors soumis aux nouvelles dispositions.

Les problèmes relatifs à la forme de mariage tiennent à la coexistence de mariages dont l'un est célébré antérieurement à l'entrée en vigueur du code. Il se pose la question de la détermination de l'option sous laquelle celui-ci a été conclu afin de décider de la validité ou non d'un second mariage d'une part. Les solutions tiennent au fait que le mariage est placé sous les coutumes ou sous la religion catholique. D'autre part, lorsque le mariage a été célébré conformément au présent code, la question se pose de la possibilité de changement d'option pour passer de la monogamie à la polygamie et inversement.

- Dabiré N.J. « Note sous TPI Ouagadougou, 24 mars 1993 » [Droit civil - Mariage - option de polygamie - changement de religion - révocation de l'option], *RBD* n° 26,- 1994, p. 279.
- CA Ouagadougou, 15 janvier 1999 Droit civil – Mariage – Régime de la monogamie - Second mariage – Union antérieure non-dissoute – Aval implicite de la 1ère épouse – Art. 281 Code des personnes et de la famille – Nullité absolue du second mariage, *RBD*, n° 36 1999, p. 253.
- TPI Ouagadougou - Droit des personnes et de la famille - Article 147 du Code civil - Mariage coutumier - Absence d'option de monogamie - Article 5 du décret du 14 septembre 1951 - validité d'un second mariage, *RBD* n° 36, p. 256.
- Meyer P. « Note sous Cour d'appel de Ouagadougou, 19 février 1993 » [Droit civil - divorce - régime de la polygamie - régime matrimonial - droit applicable], *RBD*, n°25, 1994, p. 115.
- Meyer P. « Note sous Tribunal de première instance de Ouagadougou, 3 juillet 1991 » [Droit civil - conditions de fond du mariage], *RBD* n° 21, 1992, p. 93.
- Sawadogo Mamadou. « Le mariage en Haute-Volta (Burkina Faso) : option entre monogamie et polygamie ». *Penant*, 1995, pp. 53-57

En matière de divorce, les difficultés qui sont apparus sont relatives à la détermination du régime matrimonial qui a pu exister entre les époux mariés selon les coutumes (donc avant l'entrée en vigueur du CPF) qui divorcent sous l'empire du CPF. Les juridictions retiennent leur soumission aux coutumes quant à leur statut patrimonial mais tirant conséquence de la soumission de tels mariages aux dispositions du présent code par l'article 1057 al. 4 CPF, le régime de la communauté légale leur est applicable faute pour eux d'avoir fait un contrat de mariage.

- CA Ouagadougou 7 mars 1997, *RBD*, N° 33 1998, P. 123 suivie par le tribunal de grande instance de la même ville
- TGI Ouagadougou 17 février 1999, *RBD*, N° 36 1999, p. 162

- Meyer P. « Note sous Cour d'appel de Ouagadougou, 19 février 1993 » [Droit civil - divorce - régime de la polygamie - régime matrimonial - droit applicable], *RBD*, n°25, 1994, p. 115.

De cette présentation sommaire et forcément incomplète, quelles sont les perspectives de recherche dans le domaine du droit de la famille ?

### 1.3. Perspectives

Pour le moment, les perspectives ne sont pas nombreuses.

- Dabiré N. Julien, « Droit de la famille »

Ouvrage à paraître dans la collection des précis du droit burkinabè, réalisé par le PADEG

- Dabiré N. Julien. « Réflexion sur le droit de rétractation en adoption » (en cours de rédaction), cet article de doctrine sera publié soit dans *RBD*, dans les annales de l'Université de Ouagadougou
- Kagambega E. « Le consentement matrimonial à l'épreuve des réalités africaines : cas du Burkina Faso » (à paraître).
- CREJ/ UFR/SJP. Projet de colloque sur l'application du code des personnes et de la famille (publication des actes).
- CREJ/ UFR/SJP. Projet d'annotation du code.

Ces deux derniers projets sous le boisseau en attente de financement.

## 2. LA RECHERCHE DANS LE DOMAINE DES DROITS DE L'HOMME

La recherche en matière de droits humains suit deux logiques. Les premières visaient à la l'analyse des concepts de droit de l'Homme afin de mieux les faire connaître. Ce sont des recherches d'ordre général.

### 2.1. Les recherches d'ordre général

- FIERENS J., « La charte africaine des droits de l'Homme et des Peuples au regard de la théorie des droits fondamentaux », *RBD* n° 18, 1990, p. 251.
- RIGAUX F., « Droits de l'homme et développement », *RBD* n° 15, 1989, spécial Xe anniversaire, p. 49.
- SAVADOGO Mahamadé, Le droit et les droits de l'homme, *Revue burkinabè de droit (RBD)*, n° 35, 1er Semestre 1999, p. 97, 1999

- SANDWIDI K. Jean, « Les droits fondamentaux et leur protection dans la constitution du 2 juin 1991 », RBD n° 29 1996, p. 9.
- KAGAMBEGA E., « Garanties des droits fondamentaux de l'Homme et pouvoir politique en Afrique Noire : « difficile ménage », RJPIC 1999, pp. 107.
- YARGA L., « La réalisation des droits de l'homme de seconde génération par les organisations non gouvernementales au Burkina Faso », RBD ? n° 16 1989, 175.
- SANGO A., « Les potentialités de l'article 28 de la déclaration universelle des droits de l'Homme », Mémoire DES Droit de l'Homme, Belgique, Académie de Louvain, 2005

## 2.2. Les recherches d'ordre spécifiques

Dans un second temps, il s'est agi d'appréciation de la mise en œuvre de ces droits ; de la prise en compte de ces droits de l'Homme dans nos sociétés.

- Ouedraogo Ch. Contribution à l'étude du phénomène migratoire et de la condition juridique des étrangers en Haute-Volta, RJPIC, 1, 1980, pp.109-120, 1980
- Bado J. Des mécanismes de protection juridictionnelle du droit au respect de la personne en droit pénal voltaïque, RJPIC,1,1982,pp. 159-169, 1982
- Gibirila D. Les droits des étrangers au Burkina Faso, Penant, 1985, pp. 37-52, 1985
- Yonaba S. L'accès à la justice, Revue burkinabè de droit (RBD), 13 spécial, Janvier 1988, p. 138, 1988
- Sango A. K., « La liberté de presse dans une démocratie naissante », mémoire DEA, droit de l'Homme et démocratie, Benin, Université Abomey-Calavy, 2004
- Yonaba Salif, « L'indépendance de la justice et droits de l'Homme : Le cas du Burkina Faso », Genève, Ploom, 1997
- Zakane Vincent, La protection constitutionnelle des minorités en Afrique au sud du Sahara, Revue burkinabè de droit (RBD), n° 36,2e Semestre 1999, p. 215, 1999
- Dembele André, « Les droits des personnes handicapées au Burkina Faso », RBD n° 43-44, 2003, p. 9.
- Tahita (J. C.), « Diffamation et liberté de presse au Burkina Faso », RBD n°34, 1998, p. 229.
- Ilboudo (M.), « L'infraction d'excision », RBD, n° 36 1999, p. 163
- Dabiré N. Julien : « Genre, droits socio-économiques des femmes et propriété foncière en Afrique », Communication au colloque international organisé à Ouagadougou du 06 au 08 mars 2003 à Ouagadougou par le C.I.E.F.F.A. sur le thème « Genre, éducation,

développement et progrès des sociétés africaines ». actes du colloque.

- À titre indicatif
  - Ministère de la promotion de la femme, « Guide des droits de la femme », 2006
  - Ministère de la promotion des droits humains, « Code de protection de l'enfance », Imprimerie Presses Africaines, 2006 ;
  - Ministère de la promotion des droits humains, « Droits humains au Burkina Faso : état et perspectives, MBDHP, 2007

### 2.3. Perspectives

- Ministère de la promotion des droits humains, « Etude en cours sur les personnes handicapées ».

Que retenir de tout cela ? La recherche au Burkina Faso est surtout individuelle. En effet, il faut déplorer l'inexistence d'équipe de recherche. C'est seulement au niveau du droit communautaire qu'il existe un Centre de recherche qui vit malheureusement aussi, au gré des financements.

Il faut relever aussi le fait que la recherche est réalisée à la faculté de droit essentiellement dans le cadre de la promotion des enseignants. De façon plus spécifique, la recherche au niveau du droit de la famille est insignifiante parce que délaissée au profit du droit des affaires censé être plus rentable pour le chercheur.

<b>Côte d'Ivoire : Dr. Kouame N'Guessan</b>
---

La cartographie qui est présentée ici repose sur les centres d'intérêt qui sont en relation avec les problèmes auxquels sont confrontées la société et les familles ivoiriennes. C'est autour de ces centres d'intérêt que s'organisent et doivent s'organiser la recherche et les équipes de chercheurs.

Les problèmes pris en compte dans cette cartographie ont pour noms : conflits de droits, conflits de statuts, pauvreté, précarité et vulnérabilité.

## **1. Du droit de la famille au droit de la terre**

La famille, cadre primaire de socialisation et de formation de la personnalité de base de l'enfant, est en même temps le premier lieu d'expression du droit dans la société. Le droit codifie les relations à l'intérieur de la famille, à l'intérieur de la société et détermine celles qui existent entre ces deux entités. Cerner les rapports qui existent entre le droit et la famille, c'est cerner les différents aspects de la société dans leurs interrelations.

Les recherches sur la famille sont marquées par les différentes évolutions que connaît la société ivoirienne depuis 1960.

L'anthropologie et la sociologie ont été les premières disciplines à s'intéresser à l'étude de la société ivoirienne. Il n'est donc pas étonnant que l'Institut d'Ethno-Sociologie (IES) soit le premier institut universitaire ivoirien. Les activités de recherche dans ces deux domaines ont été particulièrement marquées par les travaux de Georges Niangoran-Bouah, qui peut être considéré comme le père de l'anthropologie ivoirienne, et Harris Mémel Fotê. Même si la famille, les droits de la famille et les droits de l'homme ne sont pas les objets explicites de ces recherches, ces thèmes sont omniprésents à travers les différentes institutions étudiées : famille, mariage, religion, pouvoir. Les sociétés lagunaires du Sud de la Côte d'Ivoire (Ebrié, Abouré, Adjoukrou) ont été les champs privilégiés de leurs premiers travaux. Il faut aussi mentionner les travaux des chercheurs français : Antoine Ferrari, Claude Pairault, Emmanuel Terray, Eric Chassard, Marc Augé, Jean-Pierre Dozon, Pierre et Mona Etienne, Jean-Pierre Chauveau, Alfred Schwartz, Denise Paulme, et de religieux, Vincent Guerry et Jean-Pierre Eschlimann en particulier, qui se situent dans la même perspective de connaissance des sociétés ivoiriennes.

Le problème du droit, dans les études anthropologiques, apparaît pour la première fois avec les écrits de François Joseph Amon d'Aby sur « Croyances religieuses et coutumes juridiques des Agni de Côte d'Ivoire » (1960). Dans un second écrit, paru en 1968, il pose la problématique de la chefferie traditionnelle dans le contexte de l'Etat moderne ivoirien.

Le projet de développement de la société ivoirienne, dont la référence demeure le modèle occidental, va être marqué par un désir volontariste des pouvoirs publics d'imposer, dans le domaine de la famille, un cadre juridique qui va entrer en conflit avec les normes traditionnelles. Dans le domaine du mariage, la loi 64-375 du 7 octobre 1964, en uniformisant le régime matrimonial, balaie toutes les formes d'union préexistantes. La première étude à analyser le nouveau droit du mariage en Côte d'Ivoire et les bouleversements sur l'organisation familiale traditionnelle, étude réalisée en 1974, est celle Marc Dumetz, chercheur au Centre Ivoirien de Recherche et d'Etudes Juridiques (CIREJ) de l'Université d'Abidjan. Le conflit entre le droit traditionnel et le droit moderne a été une nouvelle fois analysé par Jacqueline Oble, enseignante à la faculté des droits de l'Université d'Abidjan, à travers « Le droit des successions en Côte d'Ivoire : tradition et modernisme » (1984).

L'élément constant de toutes les études sur la famille, quelle que soit la discipline, est le conflit permanent qui existe entre les droits traditionnels (chaque société en possède un) et le droit moderne ivoirien. L'un des domaines où ce conflit se manifeste le plus, avec parfois des effets incontrôlés car marqués de violences aux conséquences meurtrières, est celui du foncier, particulièrement du foncier rural. Dans les sociétés matrilineaires, au droit de dévolution reconnu aux neveux utérins, s'oppose celui reconnu aux fils par la législation étatique. Dans les sociétés patrilineaires, les fils contestent de plus en plus le premier ordre de succession représenté par les oncles. Dans les conflits d'intérêt qui opposent fils et neveux, oncles et neveux ou oncles et fils, les grandes victimes sont les acquéreurs de terre dont les droits reconnus par les uns sont refusés par les autres. La loi foncière de 1998, censée apporter des solutions à la question foncière en milieu rural la rendue plus complexe l'entraînant sur les domaines de la nationalité et de la citoyenneté. Les travaux réalisés par Jean-Pierre Chauveau, Jean-Philippe Colin, Jonas Ibo, Mariatou Koné et plusieurs autres chercheurs de l'IES, surtout ceux du Laboratoire d'Etudes Foncières en Côte d'Ivoire (LEFCI) et de l'Institut de Recherche pour le Développement (IRD) permettent de cerner les différents aspects du foncier dans son implication dans les bouleversements des autres structures de la société. Le partenariat entre le LEFCI et l'IRD permet aujourd'hui l'encadrement de plusieurs étudiants en thèse de doctorat sur la question foncière en Côte d'Ivoire.

L'année 1964 peut être considérée comme le point de départ des bouleversements de la structure et du droit de la famille en Côte d'Ivoire. De nombreux mémoires de maîtrise ont été réalisés par les étudiants de l'IES sur cette question. Des travaux de recherche en cours, en particulier ceux de Séhy Za Pascal, doctorant en sociologie, veulent ouvrir des perspectives pour une codification possible du droit coutumier afin d'atténuer les conflits au sein des familles.

## **2. Famille et genre**

Poser le problème du genre, c'est poser le problème de la condition de la femme dans la société ivoirienne. Le principe de l'égalité de droit entre les citoyens qui est l'un des fondements de la nation ivoirienne a permis à la femme d'avoir accès à l'éducation au même titre que l'homme. Le taux de scolarisation varie en fonction des régions et des zones d'habitat. Il est plus important en milieu urbain qu'en milieu rural, plus important au sud où il tourne parfois autour de 100% qu'au nord où il est souvent inférieur à 30%. D'une manière générale, le taux de scolarisation demeure encore plus important chez les hommes que chez les femmes. Alors que dans une agglomération comme Abidjan, il y a peu de discrimination dans le comportement des parents en matière de scolarisation des enfants, dans les régions du nord et du nord-est, à forte prédominance islamique, l'école est encore perçue comme une menace pour les structures traditionnelles et un moyen de perversion qui conduit la jeune fille à la débauche et au non respect des valeurs sociales parmi lesquelles on peut noter la soumission absolue à l'époux. Dans tous les cas, la société ivoirienne qui a permis à la femme d'avoir accès à l'éducation au même titre que l'homme a créé en même temps les conditions de la remise en question des rapports antérieurs entre l'homme et la femme.

L'étude réalisée par Claudine Vidal, en 1977, qui analyse les comportements sociaux de la période du « miracle ivoirien », montre la volonté d'émancipation des femmes dans leurs relations avec les hommes. « La guerre des sexes à Abidjan » est une « guerre » dans un contexte économique, marqué partout par des aspirations d'ascension sociale où hommes et femmes se défient. Les acteurs de cette guerre sont principalement issus de la classe moyenne, avec des hommes qui supportent difficilement l'émancipation des jeunes filles qui ont eu accès à l'enseignement secondaire, des femmes qui vivent du commerce et du petit artisanat et des salariées. L'émancipation économique et sociale des femmes est à la base de cette guerre qui est la conséquence de la modification des rapports entre les deux sexes.



Offrir les mêmes chances d'accès à l'éducation, à l'emploi et à la santé aux hommes et aux femmes bouleverse certes des habitudes acquises depuis de très longues années mais permet d'améliorer les conditions de vie des familles. La question des droits de la femme est un thème majeur qui intéresse les chercheurs mais aussi les professionnels du droit que sont les avocats et les magistrats. Une contribution importante dans ce domaine est celle de Kaudjhis-Offfoumou sur « Les droits de la femme en Côte d'Ivoire » (1996). Une réflexion permanente est menée dans le cadre de l'Association ivoirienne pour le développement du droit (AIDD) où cette question est abordée sous différents angles : égalité de sexes, rapports de sexes et rapports de pouvoir.

### **3. La famille en période de crise**

Après la forte croissance économique qui a marqué son développement de 1960 à 1970, la Côte d'Ivoire va entrer dans une période de crise dont les premiers effets annonciateurs vont commencer à se faire sentir dès 1975. A partir de 1980, le pays s'installe véritablement dans la crise. La mutation progressive de la crise économique en une crise politique, avec la contestation du régime du système du parti unique en 1990, la guerre de succession à la mort du président Félix Houphouët-Boigny en 1993 et la rébellion armée de 2002, va saper les fondements de la société ivoirienne. La persistance de la crise va avoir des conséquences importantes sur le niveau et la qualité de vie des familles. L'extrême pauvreté et la précarité des conditions de vie deviennent le vécu quotidien des populations, surtout des populations urbaines et les déplacés de guerre dont le dénuement défie parfois l'entendement humain.

La situation socio-économique, conséquence de la série de crises ci-dessus mentionnée, va provoquer une approche nouvelle dans le domaine de la recherche. La précarité, dans toutes ses dimensions : éducation, santé, habitat, devient le point focal d'études menées par des équipes pluridisciplinaires composées d'anthropologues, de sociologues, d'économistes, de démographes, de statisticiens, etc. La recherche de données quantitatives va de pair avec la recherche de données qualitatives. Dans le domaine de la santé, les problèmes relatifs à la santé de la reproduction, à la santé de la mère et de l'enfant et le phénomène du VIH/SIDA occupent une place de plus en plus importante.

Les principales institutions clés impliquées dans cette recherche ou la soutenant financièrement sont : Institut National de Statistique (INS), Ecole Nationale de Statistique et d'Economie Appliquée (ENSEA), Université de Cocody, à travers ses instituts de recherche (Institut d'Ethno-Sociologie et Institut des Sciences Anthropologiques de développement en particulier),

Institut de Recherche pour le développement (IRD), Fonds des Nations-Unies pour le Développement (UNFPA). La création de la Société ivoirienne de gérontologie et de gériatrie, composée d'une équipe pluridisciplinaire, en particulier de sociologues et de médecins, est la manifestation de l'appropriation par la recherche des problèmes de vieillesse dont la prise en charge dans une Afrique qui tend à perdre ses repères essentiels de solidarité devient de plus en plus délicate.

#### **4. Quel droit pour les familles ?**

Les différentes recherches menées par les spécialistes dans différentes disciplines en Côte d'Ivoire poussent à se poser la question suivante : à quel droit peuvent aspirer les familles ivoiriennes ? Cette question est importante car il y a lieu de faire une démarcation entre le droit théorique de l'Etat, censé protéger et placer tous les citoyens dans les mêmes conditions d'existence, et les réalités objectives qui sont le vécu quotidien des populations. Les perspectives de la recherche sur « famille et droits de l'homme en Afrique de l'Ouest francophone » doivent en être imprégnées.

Dans une Afrique, en pleine mutation, où les conditions de vie deviennent de plus en plus précaires, les droits les plus visibles que revendiquent les populations sont le droit à l'éducation, le droit à l'emploi, le droit à un cadre de vie décent, le droit à la parole et à la prise de décision, le droit à la terre. D'autres droits doivent émerger pour offrir, à tous les citoyens, la meilleure qualité de vie possible. Parmi ces nouveaux droits, il y a le droit à la ville. L'urbanisation accélérée des pays africains fera des centres urbains le lieu de résidence de la majeure partie des populations dans les prochaines décennies. Etre en ville, c'est avoir droit à tout ce qui concourt au mieux-être social, avoir droit à un environnement de qualité.

La recherche doit parvenir également à cerner certains autres comportements des populations qui sont l'expression du désespoir et trouver les réponses adéquates qu'il faut leur apporter. Aujourd'hui, Il y a une interrelation étroite entre le droit à la vie, le droit de donner la vie et le droit à la qualité de vie.

Samba Diarra, enseignant à la faculté de médecine de l'Université d'Abidjan, a été le premier, en Côte d'Ivoire, à établir la relation entre la qualité de vie des populations et la santé de la reproduction. La planification familiale permet la maîtrise démographique de la famille et d'assurer un mieux-être à ses membres. La contraception et la limitation des naissances heurtent encore beaucoup de sensibilités dans une Afrique fortement marquée par le phénomène religieux. Mais l'autodestruction des jeunes filles à travers les avortements clandestins dont les conséquences sont la

stérilité, dans la plupart des cas, n'autorise-t-elle pas la science à mieux cerner cette question ? Doit-on hypothéquer sa vie en donnant la vie ? Doit-on refuser la vie à celui qui n'a pas choisi de naître ? L'avenir du continent africain dépend, en partie, de la justesse de la réponse à cette question délicate.

## Bibliographie

- Amon d'Aby F. J. *Croyances religieuses et coutumes juridiques des Agni de Côte d'Ivoire*. Paris: Editions Larose, 1960
- Anarfi J. K., « A Case Study of Street Children in Accra. The Interface of Urban Poverty and AIDS/STDS ». In MOMAR-COUMBA D. (éd.). *Pauvreté, jeunes de la rue et sida. Les cas d'Abidjan et d'Accra / Poverty, Street Children and Aids. The case Studies of Abidjan and Accra*. Paris-Abidjan-Accra: Karthala-PGU-GTZ, coll. Questions d'enfances, 2002, pp. 61-106.
- Blibolo A.D. et al. *Perceptions et pratiques des communautés ivoiriennes sur le VIH/SIDA et prise en charge des orphelins et autres enfants vulnérables du fait du VIH/SIDA*. Rapport final, MLS/MSSSH/PDSSI/Banque Mondiale, 2004
- Dedy Sery et Tapé Gauzé. *Famille et éducation en Côte d'Ivoire, une approche socio anthropologique*. Abidjan: Editions des Lagunes, 1995
- Dedy Sery et Tapé Gauzé. *Jeunesse, sexualité et Sida à Abidjan*. Abidjan: Université d'Abidjan., 1994
- Dumetz, M. « Le droit du mariage en Côte d'Ivoire ». *Annales de l'Université d'Abidjan*, Série A, Vol. 3, 1974
- Ehouman A. R. *L'impact du code civil ivoirien relatif aux successions, sur l'héritage en pays agni sanwi*, Mémoire de maîtrise, IES, Université de Cocody, Abidjan, 1996
- Essoh Nome Marie. *Nuptialité et modèles familiaux en Côte d'Ivoire*. Abidjan: ENSEA, 1997
- Fassassi R. *Fécondité et pauvreté humaine en Côte d'Ivoire*. Thèse de doctorat en économie, Université de Versailles Saint-Quentin-En-Yvelines, UFR des Sciences Sociales et des Humanités, 2005
- Fassassi R. « Le cycle de vie individuel au sein des ménages : différenciation selon les catégories socio-professionnelles en Côte d'Ivoire », in Pilon M., Locoh T., Vignikin E. et Vimard P. (éds.). *Ménages et familles en Afrique*. Les Études du CEPED, n° 15, Paris: CEPED-ENSEA-INS-ORSTOM-URD, 1997, pp. 223-236
- Institut national de la statistique et ORC Macro. *Enquête démographique et de santé. Côte d'Ivoire 1998-1999*. Abidjan et Calverton: Institut National de la Statistique – ORC Macro, 2001
- Kaudjhis-Offfoumou A. F. *Les droits de la femme en Côte d'Ivoire*. Paris: CODESRIA Karthala, 1996
- Kaudjhis Offfoumou, F. *Mariage en Côte d'Ivoire : de la polygamie à la monogamie*. Abidjan: KOF Editions, 1994
- Koffi N'guessan, Pauline M. Kouye, et Pierre G. Sika. *La planification Jàmiliale dans le département d'Aboisso (Sud-Est de la Côte d'Ivoire)*. Rapport de synthèse. Abidjan : école Nationale Supérieure de la Statistique et d'Economie Appliquée, 1994
- Kponhasia G. « Les jeunes de la rue d'Abidjan (Côte-d'Ivoire) : pauvreté urbaine, sida et MST ». In OMAR-COUMBA D. (éd.). *Pauvreté, jeunes de la rue et sida. Les cas d'Abidjan et d'Accra / Poverty, Street Children and Aids. The Case Studies of Abidjan and Accra*, Paris-Abidjan-Accra: Karthala-PGU-GTZ, coll. Questions d'enfances, 2002
- Koné M. et Kouamé N. *Socio-anthropologie de la famille en Afrique : évolution des modèles familiaux en Côte d'Ivoire*. Abidjan: les éditions du CERAP, 2005

- Memain Y. et al. *Orphelins du SIDA : une approche qualitative et quantitative du problème en Côte d'Ivoire*. Abidjan: IRD-GIDISCI, 1998
- N'Gouan K.P. *Perception des organisations des droits humains et de démocratie chez les étudiants d'Abidjan*. Mémoire de maîtrise, IES, Université de Cocody, Abidjan, 2001
- Oble J. *Le droit de succession en Côte d'Ivoire : tradition et modernisme*. Abidjan: NEA, 1984
- Raulin H. « Le droit des personnes et de la famille en Côte-d'Ivoire ». In Kéba M. (éd.). *Le droit de la famille en Afrique noire et à Madagascar*. Paris: G.P. Maisonneuve et Larose, 1968, pp. 221-241.
- Sika G.L., Fassassi R., Aboudou O., Mosso A. R. *Conditions de Vie des Déplacées Internes et des Familles d'accueil en Côte d'Ivoire*. Abidjan: MSSSH- ENSEA – UNFPA, 2006
- Sika L., Fassassi R., Aboudou O., Mosso R., Bentuni K. E., Damit A. *Enquête sur les conditions de vie des personnes déplacées et des familles d'accueil en zone gouvernementale*. Abidjan: ENSEA-UNFPA, 2006
- Vimard et Fassassi. "The family at the heart of the household: Evolution and differentiation of household structure in Côte d'Ivoire, 1975-98". In E. Van de Valle (éd). *African household: census and surveys. A general Demography of Africa*. London: ACAP, 2006
- Vimard P. et N'Cho S. « Evolution de la structure des ménages et différenciation des modèles familiaux en Côte d'Ivoire, 1975-1993 » in Pilon M., Locoh T., Vignikin E., et Vimard P. (éds). *Ménage et famille en Afrique : Approches des dynamiques contemporaines*. Les études du CEPED, n°15, Paris: CEPED-ENSEA-INS-ORSTOM-URD, 1997, pp101-123
- Vimard P., Anoh A. Guillaume A. « La croissance démographique ». In Tapinos, G-P, Hugon P, Vimard P (dir.). *La Côte d'Ivoire à l'aube du XXIe siècle. Défis démographiques et développement durable*, Paris: Karthala, 2002, pp. 15-87.
- Yapo E. et Irie M. « Recensement général de la population et de l'habitation de 1998 ». Volume IV : Analyse des résultats, Tome 4, Etat matrimonial, Nuptialité- *Institut National de la Statistique*, Abidjan, 2001
- Yapo, E. « État matrimonial ». In *Recensement Général de la Population et de l'Habitat (RGPH1988) - Analyse des résultats définitifs*. Volume 3, Tome 1, INS, Abidjan, 1992

<b>Guinée : Michèle Sona Koundouno</b>
--

La faculté des lettres et sciences sociales, la faculté de droit et sciences juridiques, la Chaire UNESCO- Genre, l'Observatoire et la faculté de médecine sont les structures universitaires qui mènent des recherches dans le domaine de la famille, du droit de la famille et des droits de l'homme. Cette cartographie ne couvre que les trois premières structures, la dernière n'ayant pas été consultée au préalable. Nous verrons néanmoins qu'il y a davantage de productions scientifiques sur la famille et les droits humains en sociologie qu'il n'y en a en droit.

Nous envisagerons successivement les publications universitaires, thèses, mémoires de maîtrise et de DEA que nous avons pu recenser (1), puis les structures universitaires travaillant dans ce domaine (2) et enfin la réalité de la recherche en Guinée et les éventuels problèmes rencontrés (3).

Cette cartographie de la recherche sur la famille, le droit de la famille et les droits de l'homme en Guinée n'a pas la prétention d'être exhaustive, mais elle rend toutefois compte des thématiques abordées et de la problématique liée à la recherche dans ces domaines.

## **1. Publications universitaires, thèses, mémoires et autres données**

La plupart des travaux de recherche en matière de famille et droits de l'homme se trouvent au niveau des mémoires de maîtrise et de DEA (Master 2 Recherche). Malheureusement, depuis plusieurs années, la rédaction de mémoire a été supprimée à la faculté des lettres et sciences juridiques. Les parcours des étudiants de cette faculté, sont dorénavant sanctionnés par des examens de sortie. Par ailleurs, les quelques thèses de doctorat portant sur la famille et les droits de l'homme sont en cours de validation.

Les thèmes abordés portent sur la famille, le droit de la famille et les droits de l'homme. Les thèmes spécifiques abordés par ces recherches sont l'organisation de la famille et système de parenté, les droits des enfants, les droits des femmes, le genre et l'équité, la famille, les femmes dans l'économie, les mœurs, les coutumes et la civilisation, le mariage et ses pratiques, le divorce, la parenté, les rapports des époux dans le mariage, etc.

**THEME PRINCIPAL: FAMILLE**

THEMES SPECIFIQUES	DISCIPLINES	TYPE DE TRAVAUX	INTITULÉ DES TRAVAUX
L'organisation de la famille	Droit	Publications	Barry Alpha Amadou Bano, Diallo Alpha Bacar et Camara Mohamed Campbel (Dir.). <i>Etude situationnelle sur la famille en Guinée</i> . Etude réalisée par l'Observatoire de l'Université de Conakry, coll Sciences sociales contemporaines, 2006.
Système de parenté	Sociologie	Thèse, DEA/Master 2 Recherche, DES	Bah, Kadiatou. « Contribution de la femme à l'économie familiale dans un centre urbain », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1989
Mœurs-coutumes et civilisation			Diallo Fatoumata Binta. « Approche sociologique du cadre de vie à Conakry », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1992 « Facteurs explicatifs de la persistance de l'excision en milieu culturel soussou : cas de la Zone de Dubréka », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Conakry, Guinée, 2004 (NDR : nom de l'auteur manquant)
Les femmes dans l'économie			Kébé Alpha Oumar. « Femmes et développement local à Mankountan », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 2005
		Thèse, DEA/Master 2 Recherche, DES	Balde, Abdoul. « Contribution à l'étude de l'évolution des coutumes sociales peules en Moyenne Guinée », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1972 Diallo Mariam. « Statut et rôle de la femme dans la société peule du Fouta-Djalon », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1990 Diallo Mohamed Malick. « Rites et croyances funéraires chez les fulbhe de la moyenne Guinée » Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1975 Diallo Ramatoulaye. « Monographie historique du bagataye de la région

			<p>Administrative de Boké, des origines à 1958 », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1988</p> <p>Diallo Thierno Amadou. « Histoire et civilisation Soso de Kindia », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1980</p> <p>Geopogui Irène Bakary. « Contribution à la connaissance sociologique du monde Loma », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1989</p> <p>Nabe Mamady. « Le fondement sociologique de la famille dans la société traditionnelle Maninka du Hamana », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1990</p>
	Anthropologie	Thèse, DEA/Master 2 Recherche, DES	Ifono Aly. Gilbert « Histoire et civilisation du groupement des kisia, des origines à la colonisation », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1975

### THEME PRINCIPAL : DROIT DE LA FAMILLE

THEME SPECIFIQUE	DISCIPLINE	TYPE DE TRAVAUX	INTITULE DES TRAVAUX
Rapports des époux durant le mariage	Droit	Thèse, DEA/Master 2 Recherche, DES	Camara Ibrahima Sori, la rupture du lien matrimonial en Droit guinéen, Master 2 Recherche en cours de validation, Université de Sonfonia. (NDR : année manquante)
Le mariage et ses pratiques			Moussa Valentin MANSARE , le statut du conjoint survivant, Master 2 Recherche en cours de validation, Université de Sonfonia. (NDR : année manquante)
Le divorce			Hamidou BARRY, la condition juridique de la femme en matière de succession, Master 2 Recherche en cours de validation, Université de Sonfonia. (NDR : année manquante)
La parenté		Publications	Koundouno Michèle Sona. « Les femmes et les pratiques religieuses et coutumières du mariage en Guinée », Institut Danois des Droits des l'Homme, Danemark, 2008
			Camara Fodé Mamadou. « L'influence de la polygamie sur l'éducation des



La succession.	Sociologie	Thèse, DEA/Master 2 Recherche, DES	<p>enfants », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1990</p> <p>Toure Nagnouma. « Les orphelins et enfants vulnérables « OEV » à Conakry, cas des enfants de la rue », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Sonfonia, Conakry, Guinée, 2007</p> <p>Pépé Kobfhoï Guilavogui. « Les femmes fonctionnaires demandent plus le divorce à Conakry », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 2006</p> <p>Sako Mohamed « Etude sociologique de quelques problèmes liés à l'instabilité des foyers conjugaux », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1988</p>
	Anthropologie	Thèse, DEA/Master 2 Recherche, DES	<p>Bangoura, Souadou. « La propriété et ses modes de transmission en milieu traditionnel Baga », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1990</p> <p>Camara Abdoul Gadiri. « Famille et mariage en milieu traditionnel landouma », Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Conakry, Guinée, 1980</p>

### THEME PRINCIPAL: DROITS DE L'HOMME

THEME SPECIFIQUE	DISCIPLINE	TYPE DE TRAVAUX	INTITULE DES TRAVAUX
Accès de femmes aux postes de prise de décision	Droit	Thèse, DEA/Master 2 Recherche, DES	Koulemou Pépé, « La protection de la femme et de l'enfant au travail », Master 2 Recherche en cours de validation, Université de Sonfonia. (NDR : année manquante)
Les droits des enfants,		Publications	Koundouno Michèle-Sona et Gnimassou Augustin. « La perspective de genre dans le processus de démocratie: les femmes dans les postes de décisions en Guinée ». In Fidèle pierre Nze-Nguema et Carrie Marias (Dir.). <i>Les droits économiques, sociaux et culturels en Afrique au XXIe Siècle</i> . Dakar: Panafrika, Silex/ Nouvelles du Sud, 2006, pp 124-133.

Protection des enfants	Sociologie	Projet de recherche	Culture et exercice du pouvoir par les femmes en Afrique de l'Ouest: Guinée, Sénégal, Burkina, Mali. En cours d'exécution par le Centre de Recherche en Développement International (CRDI) au Sénégal.
Le Genre et l'équité,  Les droits des femmes		Thèse, DEA/Master 2 Recherche, DES	<p>Doumbouya Kankou. « Les filles face au travail domestique en milieu urbain : cas, de la ville de Conakry ». Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Sonfonia, Conakry, Guinée, 2007</p> <p>Kourouma Koumba Cécile. « Les femmes dans les Institutions d'Enseignement Supérieurs Publics de Guinée : cas de la zone de Conakry ». Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Sonfonia, Conakry, Guinée, 2008</p> <p>Sidibé Saidou. « Les disparités de genre dans les compagnies de bauxite de Guinée : cas de l'usine d'alumine de Fria ». Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Sonfonia, Conakry, Guinée, 2008</p> <p>Grisard Saran Caroline. « Les femmes et le syndicat en Guinée ». Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Sonfonia, Conakry, Guinée, 2006</p> <p>Kanté Zénab. « Le travail des enfants : cas des filles vendeuses ». Mémoire de Diplôme d'études supérieures, Université de Sonfonia, Conakry, Guinée, 2007</p>

Voir aussi : Camara, Sory : Paroles de nuit ou l'univers imaginaire des relations familiales chez les Mandenka . Lille : Service de reproduction des thèses - Université de Lille III, 1981 - 2 volumes de 1245 p ; Comité d'Etudes historiques et scientifiques de l'Afrique Occidentale française, série A, N10 : *Coutumiers juridiques de l'Afrique française. Tome III, Mauritanie, Niger, Côte d'Ivoire, Dahomey, Guinée Française*. Paris : Librairie Larose, 1939 ; Kouassigan, Guy : « Famille, droit et changement social en Afrique noire francophone », in : *Travaux des VIIIe journées d'études juridiques Jean Dabia*. Bruylant : Bruxelles, 1978, p.171s ; Sow, Fatou : « Penser les femmes et l'islam en Afrique: une approche féministe », in *Mama Africa. Mélanges offerts à Catherine Coquery-Vidrovitch* ». Paris : L'Harmattan, 2005.

**Autres Données disponibles axées sur la famille:**

Direction nationale de la Statistique de Guinée et Macro International Inc, Enquête Démographique et de Santé II, Guinée 1999. Mai 2000 Calverton, Maryland USA.

Direction nationale de la Statistique de Guinée et Macro International Inc, Enquête Démographique et de Santé III, Guinée 2004. Mai 2005 Calverton, Maryland USA.

Ministère de la Justice, (1996) ; « Code civil », Conakry, Guinée.

Etude Intégrée de Base pour l'Evaluation de la Pauvreté (EIBEP), Direction Nationale des statistiques de Guinée, Conakry-Guinée, 2004.

Document de stratégie de réduction de la pauvreté 2 (DSRP), le ministère de l'Economie et des finances, Conakry-Guinée, 2007.

## **2. Structures universitaires travaillant dans ce domaine**

Le projet de mise en place d'un réseau de chercheurs pluridisciplinaire est en cours d'élaboration par la Chaire UNESCO Genre. Certains processus sont entamés mais des contraintes se posent, notamment le désintérêt ou réticence de certains partenaires face à la thématique des rapports sociaux de sexe ou à la pluridisciplinarité de l'équipe, l'insuffisance de ressources humaines, et le faible degré de priorité de la recherche en Guinée.

### **2.1. Chaire UNESCO, Femmes, Genre, Société et Développement en abrégé UNESCO - Genre**

La chaire UNESCO - Genre, mise en place en juillet 2003, collabore avec quatre structures en Guinée : le Ministère des affaires sociales, de la condition féminine et de l'enfance, le Ministère de l'éducation nationale et de la recherche scientifique, l'Université Gamal Abdel Nasser de Conakry et enfin la Chaire UNESCO pour la paix, la démocratie et les droits de l'homme.

En partenariat avec ces structures, la chaire UNESCO - Genre:

- Offre des appuis conseils auprès du Ministère en charge des affaires sociales, des femmes et des enfants ;
- Réalise des consultations aussi bien pour des recherches scientifiques que pour de recherches actions.
- Collaborations à une étude régionale: Projet régional du Centre de Recherche en Développement International en partenariat avec la

Coalition Nationale de Guinée intervenant dans le domaine des Droits et la Citoyenneté des Femmes (CONAG-DCF) sur le thème « Femme et exercice du pouvoir ». Un membre de la chaire-Genre est identifié comme chercheur pour la Guinée dans l'équipe de recherche (étude en cours de réalisation).

Etudes réalisées par la Chaire UNESCO – Genre :

Etude réalisée pour UNICEF-GUINEE : *L'exploitation sexuelle des filles domestiques en Guinée : cas des villes de Conakry, Kindia et Kissidougou*, septembre 2005.

Evaluation réalisée pour la direction Nationale de l'Education préscolaire et de la protection de l'enfance du ministère en charge des femmes et des enfants : *Visite d'Evaluation des orphelins et enfants vulnérables en Guinée : orphelinats, centre d'accueil et foyers coraniques*, 2005.

## 2.2. Observatoire

Le centre de recherche « Observatoire » créé en 1998 réalise des études dans le domaine de l'éducation, du syndicat et de la famille. L'étude nationale réalisée sur la famille et qui est mentionnée dans le premier tableau relatif au thème « famille » vient d'être publiée.

## 2.3 Chercheurs travaillant dans ce domaine (liste non exhaustive)

M. Alpha Amadou Bano BARRY, PhD-Sociologie  
Mme Michèle Sona KOUNDOUNO-N'DIAYE, Doctorante-Sociologie  
M. Raymond Augustin GNIMASSOU, DEA-Sociologie  
M. Mohamed Campel CAMARA, DEA-Sociologie  
M. Hamidou BARRY, DEA-Droit  
M. Kéfing CONDÉ, DEA, Socio anthropologie

## 3. Réalité de la recherche en Guinée et éventuels problèmes rencontrés

### 3.1. Particularité de la recherche en Guinée

Il y a dix ans, la Guinée ne réalisait presque pas de recherche en sciences sociales et juridiques. La recherche commence à se développer seulement en 1998, et une hausse de l'intérêt se produit en 2005, surtout au département de sociologie. En effet, ce n'est qu'en 2005 que la Guinée démarre son processus de mise en place du système Licence, Master et Doctorat (LMD), justifiant ainsi l'insuffisance de ressources humaines au niveau de l'enseignement supérieur ayant été compensée par la publication d'articles et d'ouvrages sur la Guinée par d'autres chercheurs.

Ces chercheurs nationaux sont la plupart du temps sollicités pour des consultations auprès des ministères et des institutions internationales. Les recherches produites dans ce domaine constituent une des sources de réflexion. Les données chiffrées obtenues par le biais de ces études d'évaluation, d'impact, et situationnelle permettent de cerner tout de même l'ampleur du phénomène et d'argumenter les discours de plaidoyer en faveur de la recherche sur la famille et des droits de l'homme.

### 3.2. Problèmes rencontrés

En Guinée, le budget alloué au secteur de la recherche est très faible et irrégulièrement alimenté. Les chercheurs interviennent donc plus en tant que consultant indépendant. La consultation est la forme de recherche la plus structurée et financée en Guinée et réussit parfois à influencer les orientations politiques au niveau national. Cependant, les résultats de ces recherches ne sont pas suffisamment exploités et dans plusieurs cas, ne sont même pas validés. Leur incidence sur le développement devient alors insignifiant, voire nul.

En ce qui concerne la recherche scientifique, un certain nombre d'articles sur la famille, le droit de la famille et les droits de l'homme ont été proposés, mais sont confrontés à une inexistence de support et/ou une difficulté à publier.

Un autre problème réside dans l'inexistence de partenariat entre chercheurs aussi bien sud-sud que nord-sud et dans une insuffisance de dynamisation des actions de recherche entre réseaux de chercheurs au niveau national.

Aujourd'hui, plus qu'hier, la production scientifique s'avère être l'une des meilleures méthodes d'intervention des universitaires dans l'appréhension des phénomènes. Même si le contexte guinéen laisse voir des contraintes qui freinent l'épanouissement de la recherche en Guinée.

Des efforts sont en train d'être menés, mais sont insuffisants face aux défis à relever. La recherche-action monopolise les chercheurs au détriment de la recherche scientifique. Cependant, des actions formalisées au niveau des politiques, des centres de recherches internationaux pourront donner vie à cette problématique.

<b>Niger : Dr. Hassane Boubacar</b>
-------------------------------------

## **1. Contexte général**

Ancienne colonie française, le Niger a acquis son indépendance en 1960, à l'instar de la plupart des Etats voisins de l'Afrique occidentale francophone. Pays charnière entre l'Afrique du Nord et l'Afrique au sud du Sahara, le Niger se caractérise par sa diversité culturelle. Les principaux groupes ethnolinguistiques qui y cohabitent sont les suivants : Haoussa, Zarma-Sonraï, Peuls, Touaregs, Kanouri, Toubous, Gourmance et Arabes. La majorité de la population se réclame de la confession musulmane (90 à 95% selon les sources). Elle cohabite avec des minorités chrétienne et animiste. Toutefois, la Constitution consacre la séparation de l'Etat et de la religion.

Depuis le début des années 1990, le Niger s'est engagé dans la voie de la démocratie pluraliste. Le régime politique s'est considérablement libéralisé et l'Etat de droit est affirmé par la Constitution. Les droits et libertés fondamentaux des personnes sont garantis. Au cours des dernières décennies, le Niger a signé et ratifié un nombre considérable de conventions internationales relatives aux droits de l'Homme, à l'exception notable du Protocole à la Charte Africaine sur les droits de l'homme et des peuples relatif aux droits des femmes (Protocole de Maputo). L'on doit signaler également les réserves formulées lors de l'adhésion à la CEDEF, car elles concernent directement le droit de la famille.

Pour des raisons historiques, le droit nigérien de la famille se caractérise par la coexistence de plusieurs systèmes normatifs :

- **Le droit civil d'inspiration française** : le Code civil français de 1804 introduit pendant la période coloniale est encore en vigueur au Niger. Il convient de souligner qu'en pratique les dispositions du code civil sont rarement appliquées dans le domaine des relations familiales ;
- **Les coutumes** : elles sont applicables dans certaines matières définies par la loi, notamment en matière de statut personnel (mariage, divorce, régimes matrimoniaux, successions, etc.)

- **Les normes islamiques** : compte tenu de la forte prégnance de l'Islam, le droit musulman a une certaine autorité aux yeux des citoyens, bien qu'il ne soit pas formellement intégré dans l'ordonnancement juridique nigérien.

A ce tableau impressionniste il convient d'ajouter les normes et principes résultant des nombreux instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme signés et ratifiés par le Niger, qui se trouvent par conséquent intégrés dans le droit positif.

Du fait de la coexistence de plusieurs systèmes normatifs, le droit nigérien de la famille présente ainsi un aspect hétérogène et forme une sorte de « patchwork » de normes qui se trouvent parfois en conflit entre elles. Selon l'expression classique consacrée, l'on parle de « pluralisme juridique ». D'autres auteurs parlent de pluralisme normatif ou de polynormativisme.

Un projet de code de la famille existe depuis plusieurs années au Niger. Cependant, ce projet n'a pas pu aboutir du fait de l'opposition de certaines couches sociales. Cela montre la singularité de l'exemple du Niger qui demeure l'un des rares pays dans la sous-région ouest-africaine à n'avoir pas codifié le droit de la famille.

En présentant la recherche sur la famille au Niger, il sera procédé d'abord à une revue thématique (2), ensuite un bilan sera dressé (3), avant de dégager les perspectives (4).

## **2. Revue thématique**

Le parti a été pris de passer en revue la recherche universitaire sur la famille au Niger de 1960 (indépendance du Niger) à nos jours. Ce choix peut paraître arbitraire. En effet, la recherche effectuée pendant la période coloniale n'est pas à négliger (notamment les travaux effectués par les socio-anthropologues français ou d'autres pays occidentaux), bien qu'elle ne soit pas bien connue ou difficile d'accès.

Couvrir un demi-siècle de recherche pluridisciplinaire sur la famille (droit, sociologie, anthropologie) peut paraître ambitieux, voire prétentieux. Toutefois, cela est parfaitement concevable, si l'on réalise que la recherche en matière de famille est demeurée timide au Niger.



La revue des travaux de recherche sera effectuée de manière thématique, en référence aux différents sujets traités, que l'on regroupera en rubriques. L'on abordera d'abord les travaux portant sur des aspects généraux relatifs à la famille, ensuite ceux portant sur des thèmes spécifiques.

## 2.1. Généralités sur la famille

### 2.1.1. La famille en tant qu'objet de recherche

Aussi curieux que cela puisse être, la famille en tant qu'institution sociale a suscité peu d'intérêt de la part des chercheurs. En effet, en notre connaissance, l'unique étude sociologique sur l'objet famille au Niger date seulement de 2005. Dans cette étude, l'auteur s'attèle à retracer « l'évolution des modèles familiaux au Niger » (HAMBALLY Y., 2005).

Cependant, le droit régissant la famille en général (droit de la famille) a fait l'objet de quelques travaux de recherche. Au début de la décennie 1990, le regretté N'Gabo Dagui portait sa réflexion sur l'avènement d'un code de la famille au Niger, en soulignant la « pesanteur de la culture » (DAGUI N., 1993). Des études récentes ont également été consacrées à la problématique du code de la famille au Niger, ce qui montre l'actualité de cette question. Ainsi, M. ABARCHI, s'interroge sur l'opportunité d'une réforme du droit de la famille au Niger (ABARCHI, 2005b). D'autres chercheurs se sont employés à dresser l'historique du projet de code de la famille en faisant ressortir les forces sociales en présence et les obstacles (Mme ABDOURAHAMANE A. 2005 ; MAHAMAN A., 2005). Enfin, dans une démarche prospective, des chercheurs ont porté leur réflexion sur les principes devant servir de base à une éventuelle réforme du droit de la famille au Niger (CHAIBOU A., 2005, HASSANE B., 2005).

### 2.1.2. Les sources du droit de la famille : loi, coutumes, droit musulman (le pluralisme normatif)

L'un des aspects ayant suscité le plus d'intérêt de la part des chercheurs portant leur réflexion sur le droit de la famille est sans doute la question des sources du droit. Au Niger, comme nous le soulignons déjà, le droit de la famille est gouverné par la coexistence de plusieurs systèmes normatifs. Cette coexistence est souvent source de conflits de normes issus de systèmes de valeurs différents. Un auteur s'était ainsi attelé à situer ce qu'il a appelé « l'interférence de la loi,

de la coutume et de la sharia devant les juridictions nigériennes » (OUMAROU A., 1979).

La coutume demeure l'une des sources principales du droit nigérien de la famille. Au lendemain de l'Indépendance, le législateur a en effet décidé de poursuivre l'application des coutumes dans certaines matières limitativement énumérées. Il en est ainsi en matière de mariage, divorce, régimes matrimoniaux, successions, etc. L'application des coutumes pose le problème de leur spécification (c'est à dire de la détermination de leur contenu), ce qui entraîne certaines difficultés sur le plan pratique. Aussi, la problématique des coutumes relatives à la famille demeure une question vivace dans le débat sur la réforme du droit de la famille au Niger (DAGUI N., 1985). Ces coutumes ne sont d'ailleurs pas figées, comme le démontre un chercheur, qui s'est attelé à montrer « l'influence de la jurisprudence nigérienne en droit de la famille sur la coutume », faisant apparaître la notion de « coutume urbaine » (CHAIBOU A., 1999).

D'autres chercheurs se sont intéressés à l'Islam, précisément aux normes islamiques, une source assurément controversée du droit nigérien de la famille. Il y a en effet controverse entre ceux qui soutiennent que l'Islam ne constitue pas une source directe de droit au Niger (ABARCHI D., 2005a ; DAN DAH M. L., 2005 ; HASSANE B., 2005) et ceux qui, s'appuyant notamment sur quelques dispositions contenues dans des textes particuliers, ainsi que la pratique judiciaire, accordent une place importante aux normes islamiques en matière familiale (CHAIBOU A., 2005a). D'autres chercheurs se sont évertués à souligner les contradictions et conflits entre l'Islam et le droit « moderne » de la famille issue de la conception romano-germanique (AMANI Y., 2005) ou encore les convergences et divergences entre la conception des droits de l'homme de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme et celle de la Déclaration Universelle Islamique des Droits de l'Homme. Il est évident que ces différents débats ont des répercussions sur la réflexion actuellement menée au Niger sur une éventuelle réforme du droit de la famille, dans la mesure où l'approche adoptée peut influencer considérablement sur la teneur du droit.

## 2.2. Thèmes spécifiques

Ce sont notamment : le mariage et le divorce, le statut de la femme et celui de l'enfant et les autorités en matière de litiges concernant la famille.

### 2.2.1. Mariage et divorce

Le mariage et le divorce constituent, de manière classique, des institutions entrant dans le champ de la recherche sur la famille. Il est donc tout à fait logique de voir les chercheurs s'intéresser à ces questions, qu'il s'agisse de sociologues ou de juristes. De fait, parmi les études les plus anciennes sur la famille, l'on note celles portant sur le mariage et son corollaire, le divorce (DANDOBI M., 1967 ; IDE A., 1981a et 1981b).

Dans une approche sociologique, des chercheurs avaient tenté d'expliquer les mécanismes du « fléau social » que constitue le divorce (KEITA, Th. et M., 1982). La problématique du mariage et du divorce reste présente dans des études plus récentes notamment sur la question du mariage forcé et du consentement du mineur au mariage (TALFI B., 2005) et sous l'angle de la maîtrise de la divortialité et de la protection des droits de la femme et de l'enfant (HASSANE B., à paraître).

A propos, à travers les nombreux travaux qui y sont consacrés, l'on observe l'intérêt pour l'analyse des droits de certaines catégories de personnes, notamment les femmes et les enfants. Cet engouement ne serait probablement pas étranger aux campagnes de promotion des droits humains tant au plan international que national.

### **2.2.2. Le statut de la femme**

La réflexion sur le statut de la femme demeure au cœur des études récentes sur la famille. Il semble que cette question constitue le point de tension entre les différents systèmes normatifs en présence, notamment sur le rôle et la place de la femme dans la société, sur les droits qui lui sont reconnus. En effet, des divergences existent entre, d'une part, la conception des systèmes coutumiers et islamique et, d'autre part, la conception des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme. De nombreux chercheurs ont porté leur réflexion sur ces clivages, s'évertuant à relever les obstacles socioculturels à la reconnaissance des droits de la femme (DUNBAR et DJIBO, 1992 ; BALLA KALTO A., 2005a ; DAN DAH M. L., 2005, EL BACK A., 2005).

### **2.2.3. Le statut de l'enfant**

L'enfant est l'élément fragile au sein de la cellule familiale. Il est par conséquent digne de protection. Ce qui justifie sans doute l'intérêt de la réflexion sur le statut de l'enfant menée par certains chercheurs (BANDIARE

A., 1977 ; BALLA KALTO A., 2005b). Dans les travaux les plus récents, est présente la prise en compte de la nouvelle dimension des droits de l'enfant prônée par divers instruments juridiques internationaux et régionaux.

#### **2.2.4. Les autorités en matière de litiges concernant la famille**

Une autre question non moins importante est celle du rôle des différentes autorités en matière de litiges relatifs à la famille. Il a été ainsi montré que les autorités judiciaires et les autorités coutumières ont une compétence partagée en matière de protection civile de la famille, tandis que la compétence en matière de protection pénale de la famille est uniquement dévolue aux autorités judiciaires (GAYAKOYE S. A., 2005).

### **3. Bilan: Les tendances générales de la recherche sur la famille au Niger**

Si l'on doit caractériser la production scientifique sur la famille au Niger, l'on peut dire qu'elle est demeurée assez limitée : 31 publications recensées sur une période de 50 ans !

Le tableau suivant rend compte de la faiblesse, sur le plan quantitatif, de la production scientifique sur la famille au Niger:

#### **3.1. Évolution dans le temps de la recherche sur la famille au Niger (par décennie)**

Décennie	Nombre de publications	Pourcentage
1960-1969	1	3,22%
1970-1979	2	6,45%
1980-1989	6	19,35%
1990-1999	4	12,90
2000-2008	18	58,06
<b>Total</b>	31	100%

L'on notera qu'au cours des premières décennies qui ont suivi l'Indépendance, les publications en la matière étaient sporadiques. La plus grande partie de la production scientifique a été effectuée dans les années 2000. L'organisation en 2005 de deux colloques par la Faculté des sciences économiques et juridiques

(FSEJ) de l'Université Abdou Moumouni de Niamey, en partenariat avec l'Institut Danois des Droits de l'Homme y sans doute beaucoup contribué.

Il convient d'observer que les travaux de recherche effectués au Niger sur la famille sont de différents types et de qualité différenciée : une seule thèse de Doctorat recensée à ce jour ; peu d'articles publiés dans les revues scientifiques ; les communications présentées lors de colloques constituent le gros lot de la production.

Par ailleurs, l'on peut observer que les études à caractère juridique constituent le gros lot des travaux répertoriés sur la famille (études sur le droit de la famille). C'est ce qui apparaît en faisant la répartition par discipline des travaux de recherche, ainsi que le montre le tableau suivant :

Répartition des publications par discipline

Discipline	Nombre de publications	Pourcentage
Socio-anthropologie	7	22,58
Droit	22	70,96
Divers	2	6,45
<b>Total</b>	31	100%

### 3.2. Problèmes de la recherche sur la famille au Niger

Au Niger, les problèmes de la recherche scientifique sur la famille sont ceux de la recherche scientifique en général.

Le Niger est un pays en développement (PVD). Malgré quelques avancées au cours des dernières, il demeure dans le peloton des pays les moins performants selon l'Indice de Développement Humain (PNUD). La situation économique est donc morose. Cela a des répercussions sur des secteurs comme celui de l'éducation et de l'enseignement supérieur qui connaissent des crises endémiques. Le Niger compte actuellement une (1) université publique (l'Université Abdou Moumouni de Niamey), une université régionale (l'Université Islamique de Say) et quelques établissements privés d'enseignement supérieur.

En raison des contraintes budgétaires, le financement public de la recherche scientifique demeure faible, en dépit des efforts notables enregistrés au cours

des dernières années. Par conséquent, la production scientifique demeure très limitée (l'appui ponctuel des institutions internationales et des partenaires étrangers permet à un petit nombre de chercheurs de mener leurs travaux de recherche dans des instituts ou centres de recherche à l'étranger : Exemple du RPP de l'IDDH).

En outre, il se pose un problème de support de la recherche. Pour être valorisés, les travaux de recherche doivent être publiés. Or les supports font défaut. Par exemple, l'on peut noter la rareté des revues scientifiques dans les universités de la sous-région. Celles qui existent sont confrontées à des problèmes matériels ou de gestion, ce qui engendre l'irrégularité des parutions. La plupart finissent par disparaître au bout de quelques années d'existence (Exemple de la Revue Nigérienne de Droit).

Ces différentes raisons peuvent expliquer le domaine limité de la recherche sur la famille au Niger.

#### **4. Perspectives**

L'on assiste depuis quelques années à un regain d'intérêt, de la part des chercheurs, pour les questions liées à la famille et particulièrement au droit de la famille au Niger. Le colloque organisé par la Faculté des sciences économiques et juridiques (FSEJ) de l'Université Abdou Moumouni de Niamey, en partenariat avec l'Institut Danois des Droits de l'Homme (IDDH) en novembre 2005 semble avoir constitué un nouveau départ dans ce domaine.

Il existe actuellement au Niger plusieurs institutions universitaires de recherche qui ont vocation à mener des travaux relatifs à la famille :

- Le Laboratoire d'Etudes et de Recherche sur les Dynamiques Sociales et le Développement Local (LASDEL)

Conçu comme un laboratoire indépendant de sciences sociales, il comporte, dans ses programmes de recherche, un volet portant sur l'étude du pluralisme juridique. Cette thématique concerne, entre autres, le droit de la famille.

- Le Département de Sociologie, à la Faculté des Lettres et Sciences Humaines de l'Université Abdou Moumouni de Niamey

- Le Groupe de recherche « Droit, Famille et Société » à la Faculté des Sciences Economiques et Juridiques de l'université Abdou Moumouni de Niamey

Créé en 2005 dans le cadre du Projet de partenariat entre la FSEJ et l'IDDH, le Groupe de recherche DFS s'est donné pour objectif de mener des travaux de recherche sur les différents aspects du droit de la famille au Niger, afin d'apporter une contribution à la réflexion sur la réforme du droit de la famille au Niger. Le groupe comprend des enseignants permanents du Département de Droit et des doctorants. Il est envisager d'élargir le groupe, en intégrant des sociologues et anthropologues, afin de le rendre pluridisciplinaire.

Il convient de souligner que le Groupe bénéficie de l'appui multiforme de l'Institut Danois des Droits de l'Homme.

Au titre des activités menées au sein du Groupe de recherche, l'on peut noter :

- la collecte de données pertinentes pour la recherche en droit de la famille (documentation, décisions de justice, compilations de coutume locales),
- l'organisation d'ateliers de méthodologie de recherche à l'intention des chercheurs membres du Groupe,
- l'organisation d'un atelier d'échanges avec le personnel judiciaire
- des communications aux colloques organisés par la FSEJ

Il est envisagé la publication des travaux de recherche effectués dans le cadre du Groupe de recherche. Ce sera un moyen pour les chercheurs de contribuer à la promotion et à la diffusion du droit de la famille et d'alimenter la réflexion sur une éventuelle réforme.

## **5. Conclusion**

En guise de conclusion, l'on retiendra que la recherche sur la famille au Niger est restée pendant longtemps très limitée. Cependant, depuis quelques années une nouvelle dynamique est en marche qui, si elle est poursuivie, permettra aux chercheurs impliqués, d'apporter une contribution substantielle à la réflexion sur la réforme du droit de la famille au Niger.

## **Bibliographie**

- Abarchi, Djibril. « Islam et droit positif ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 153-160
- Abarchi Djibril. « Interrogations sur l'opportunité d'une réforme du droit nigérien de la famille » In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 59-77
- Abdourahmane Amina Moussa. « Le code de la famille au Niger : historique et perspectives ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 157-166
- Amani Yahouza. « L'Islam et le droit de la famille d'origine germano-romaine ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 109-119
- Balla Kalto Amina. « L'Islam et le statut de la femme au Niger ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 131-151
- Balla Kalto Amina. « Le statut de l'enfant au Niger ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 285-316
- Bandiare Ali. « L'enfant dans la société nigérienne ». *Revue Juridique et Politique, Indépendance et Coopération*, n° 2, 1977, pp. 371 et s.
- Bovin Mette. « 'Mariages de la maison' et 'Mariages de la brousse' dans les sociétés peule, Wodaabé et Kanuri autour du Lac Tchad ». Université de Copenhague, Danemark, 1987
- Boye Abdel Kader (Dir.). *La condition juridique et sociale de la femme dans quatre pays du Sahel*, Bamako: Institut du Sahel, 1988
- Chaibou Abdourahaman. « L'influence de la jurisprudence nigérienne en droit de la famille sur la coutume : les notions 'd'évolution générale du pays' et de 'coutume urbaine' ». *Revue Nigérienne de Droit*, n° 2, 1999, pp. 67 et s.
- Chaibou Abdourahaman. « Islam et droit positif au Niger ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 161-179
- Chaibou Abdourahaman « A la recherche des principes directeurs pour le droit de la famille ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 183-213
- Cooper, B. *Marriage in Maradi: Gender and Culture in a Hausa Society*. Portsmouth: Heinemann, 1997
- Dagui, N'Gabo. « L'actualité des coutumes africaines en droit civil ». *Revue Juridique et Politique, Indépendance et Coopération*, 1985
- Dagui, N'Gabo. « A propos du code de la famille au Niger, Regard sur la pesanteur de la culture ». *Revue Juridique et Politique, Indépendance et Coopération*, 1993, pp. 59 et s.



- Dan Dah, Mahamane Laouali. « Islam, droit positif applicable à la femme au Niger ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 181-194
- Dandobi Mahamane. « Le mariage au Niger ». *Revue Juridique et Politique, Indépendance et Coopération*, 1967, pp. 48-63, 105-116.
- Diakhite. « La condition juridique et sociale de la femme au Niger ». Thèse de doctorat en droit, Université de Pau, France, 2007
- Dunbar, Roberta Ann and Hadiza Djibo. « Islam, Public Policy and the Legal Status of Women in Niger ». *Genesys Special Study*, No. 12, United States Agency for International Development (USAID), Office of Women Development, March 1992
- El Back, Adam. « La femme nigérienne et l'Islam : les principes et les faits ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 121-129
- Gayakoye, Abdouramane Sabi. « L'application de la loi islamique en droit positif nigérien ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 205-216
- Gayakoye, Abdouramane Sabi. « Quelles autorités compétentes pour la mise en œuvre du droit de la famille ? Quelles compétences ? Quelle hiérarchie ? ». In *Actes du colloque : Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 347-370
- Hambally Yacouba. « Evolution des modèles de famille au Niger ». In *Actes du colloque: Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 41-57
- Hassane, Boubacar. « Principe d'égalité et droit de la famille au Niger : quel compromis ? ». In *Actes du colloque: Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 215-282
- Hassane, Boubacar. « Le divorce en droit nigérien : réflexions pour une réforme ». Thème de recherche, Programme de Partenariat de Recherche, Institut Danois des Droits de l'Homme, Copenhague, Danemark, 2007 (à paraître)
- Ide, Adamou. *Les règles générales de formation et de dissolution du mariage traditionnel au Niger*. Niamey: ENA, 1981
- Ide, Adamou. *Enquête sur la polygamie en milieu urbain*. Niamey: ENA, 1981
- Keita Thérèse et Mariama. « Le divorce ... un fléau social ». *Matan Niger*, n° 4, août 1982
- Mahaman, Alio. « Une révolution avortée : le code de la famille au Niger ». In *Actes du colloque: Quel droit de la famille pour le Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, pp. 167-182
- Oumarou Adamou. « Interférence de la loi, de la coutume et de la charia islamique devant les juridictions nigériennes ». *Penant*, 1979, pp. 129 et s.
- Talfi Bachir « Le mariage forcé du mineur en droit positif nigérien : entre droit écrit et droit coutumier ». In *Actes du colloque: Quel droit de la famille pour le*

*Niger ?* Niamey: Nouvelle Imprimerie du Niger, 2006, 21-23 novembre,  
pp.319-345

<b>Sénégal: Pr. Amsatou Sow Sidibé</b>
--

## **1. L'environnement familial:**

- Ferry B. « Caractéristiques et comportement de la famille à Dakar ». In Oppong, Adaba et Bekombo-Priso (Ed.). *Marriage, fertility and parenthood in West Africa*. Canberra: The Australian National University, 1978, pp. 103-122
- Ly B. « La jeunesse intellectuelle face à la famille ». *Revue Africa*, n° 115, novembre 1979
- Nanitelamio J., Guisse Y.-M., Fall A.-S., Bocquier P., Antoine P. *Les familles dakaroises face à la crise*. Paris: Édition Ird, 1995
- Le Bris E., Marie A., Osmont A., Sinou A. *Famille et résidence dans les villes africaines Dakar, Bamako, St-Louis, Lomé*. Paris: L'Harmattan, 1987

## **2. Organisation de la famille et système de parenté**

- Bouso Amadou. « La famille toucouleur ». *Bulletin de l'enseignement de l'Afrique occidentale française*, 39, 1957, pp. 71-87
- Diop Abdoulaye Bara. « Parenté et famille Wolof en milieu rural ». *Bulletin Institut fondamental d'Afrique noire* (IFAN), Série B, 32, No 1, 1970, pp. 216-230
- Diop Abdoulaye Bara. « La famille rurale Wolof : mode de résidence et organisation socio économique ». *Bulletin Institut fondamental d'Afrique noire* (IFAN), Série B, 36, No 1, 1974, pp. 147-163
- Diop Abdoulaye Bara. *La famille Wolof. Traditions et changements*. Paris: Karthala, 1985
- Martin Victor, Becker Charles. « Les familles paternelles sérères. Répartition par pays traditionnels et par castes ». *Bulletin Institut fondamental d'Afrique noire* (IFAN), Série B, 44, No 3-4, 1982, pp. 321-410
- Martin Victor. « Structure démographique de la famille chez les sérères et le Wolof ». *Population*, No 4, 1970, pp. 771-796
- Niang Mamadou. « Structures parentales et stratégie juridique de développement en Afrique noire francophone. Étude appliquée au Wolof du Sénégal ». *Revue sénégalaise de droit*, Vol. 6, No 11, 1972, pp.59-87 (thèse de Doctorat, 1970)
- Sow Fatou. « Familles musulmanes en Afrique noire francophone ». In Djamchid Benham et Soukaina Bouraoui (Ed.). *Familles musulmanes et modernité: le défi des traditions*. Paris: Publisud, 1986, pp.122-147

Sow Fatou. « Nuptialité et fécondité des femmes rurales ». In Charbit Yves, Gueye Lamine, Ndiaye Salif. *Nuptialité et fécondité au Sénégal*. Paris: Presses Universitaires de France, 1985, pp. 129-131

Thomas Louis-Vincent. « Analyse dynamique de la parenté sénégalaise ». *Bulletin Institut fondamental d'Afrique noire* (IFAN), Série B, 30, No 3, 1968, pp. 1005-1061

Yaya Wane. « Organisation traditionnelle et modernisation sociale au Sénégal ». *Cahiers internationaux de sociologie*, Vol L, 1971, pp. 49-61

### **3. Les grandes orientations du droit de la famille**

Guinchard Serge. « Réflexions critiques sur les grandes orientations du code sénégalais de la famille ». *Pénant*, 87, 1978, pp. 175-204, 325-352

M'Baye Kéba (Dir.). *Le droit de la famille en Afrique noire et à Madagascar*. Paris: Édition Maisonneuve et Larose, 1968

Sidibé Amsatou Sow. *Le pluralisme juridique en Afrique*. Paris: LGDJ, 1991

### **4. Droit de la femme et parité**

Becker Charles (Ed.). *Genre, Inégalités et religion. Actes du premier colloque inter-Réseaux du programme thématique de l'État de droit et démocratie*. AUF, Paris: Édition des archives contemporaines, 2007

Kane Maïmouna. « La protection des droits de la femme et le maintien de la famille sénégalaise ». *Revue juridique de droit*, No 16, 1974

Sidibé Amsatou Sow. « Pourquoi une loi sur la parité au Sénégal ? ». *Quotidien Le Soleil*, 23 mars 2007

### **5. Le nom**

Becker Charles, Martin Victor. « Les patronymes wolofs. Répartition par pays traditionnels ». In *Réalités africaines et langues française. Bulletin du Centre de linguistique appliquée de Dakar*, No 12-13, 1980, pp. 20-39, 40-62

### **6. Le mariage : généralités et formes de célébration**

Chabas. J. « Le mariage et le divorce dans les coutumes des wolofs habitants les grands centres du Sénégal ». *Revue juridique et politique de l'Union française*, VI, oct.-déc. 1952, pp. 474-532

Ndiaye Seck. « Islam et mariage traditionnel wolof au Sénégal ». Thèse de doctorat, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, 1993  
Thore Luc. « Mariage et divorce dans la banlieue de Dakar ». *Cahiers d'études africaines*, iv, 16, 1964, pp. 479-551

## **7. Droit de l'enfant et filiation**

Kéba Mbaye. « La filiation en droit sénégalais ». *Revue juridique et politique indépendance et coopération*, No 31, 1977  
Sidimé Lamine. *L'établissement de la filiation en droit sénégalais depuis le code de la famille*. Paris: Economica, 1985

## **8. Capacité et incapacité**

Sow Sidibé Amsatou. « L'adoption au Sénégal et en Afrique francophone ». *Revue internationale de droit comparé*, No 1, 1993, pp. 129 et suiv.

## **9. Relation parents enfants et responsabilité familiale**

Sow Sidibé Amsatou. « L'évolution de l'autorité dans les familles sénégalaises ». *Revue Afrique juridique et politique*, Vol 2, No 1, jan-juin 2003, pp. 125-170

## **10. Droit successoral**

Melone Stanislas. « Droit des personnes et de la famille ». *Encyclopédie juridique de l'Afrique*. Abidjan, Dakar, Lomé : Nouvelle édition africaine, 1982 (voir commentaires sur l'article 57ICF)  
Sow Sidibé Amsatou. *Le pluralisme juridique en Afrique : exemple du droit successoral sénégalais*. Paris: LGDJ, 1991

## **11. Droit patrimonial de la famille**

Bourel Pierre. *Le droit de la famille au Sénégal : successions, régimes matrimoniaux, libéralités*. Paris: Economica, 1981  
Guinchard Serge. *Le droit patrimonial de la famille au Sénégal*. Paris: LGDJ, 1980

## **12. Droit pénal de la famille au Sénégal**

Sow Sidibé Amsatou. « L'excuse des provocations dans l'homicide entre conjoints en droit sénégalais ». *Revue de l'association sénégalaise du droit pénal*, No 1, 1995(?), pp. 7 et suiv.

### **13. Concubinage**

Sow Sidibé Amsatou. « Le concubinage au Sénégal et en Afrique francophone ». In Devichi Jacqueline Rubellin. *Des concubinages dans le monde*. Paris : CNRS, 1990, pp. 217 et suiv.

### **14. Droit international privé de la famille**

Boye Abd-el Kader. Les mariages mixtes en droit international privé sénégalais. Dakar, Abidjan Lomé: NEA, 1981

<p style="text-align: center;"><b>Rapport de synthèse</b> <b>Par Dominique Kabre et Hugues Penda</b> <b>Université de Ouagadougou</b></p>
---

## **Introduction**

Du 25 au 28 février 2008, s'est tenu à Ouagadougou, sous l'égide de l'Institut Danois des Droits de l'Homme (IDDH) et de l'Unité de Formation et de Recherche en Sciences Juridiques et Politiques (UFR/SJP) de l'Université de Ouagadougou, un Forum universitaire régional sur le thème : « Famille et droits de l'Homme en Afrique de l'Ouest francophone ». Ce forum, dont la cérémonie d'ouverture a été présidée par le Doyen de l'Unité de Formation et de Recherche en Sciences Juridiques et Politiques (UFR/SJP) de l'Université de Ouagadougou, Monsieur Paul Kiemde, a connu la participation de plusieurs enseignants, chercheurs et autres praticiens du droit originaires de la sous région et de l'IDDH.

L'objectif du forum était d'établir les bases d'un réseau régional de chercheurs travaillant dans le domaine de la famille et les droits de l'homme qui aura pour objet de mener des discussions qualifiées sur les nombreux sujets se référant à ce thème.

Pour ce faire, le forum a axé ses réflexions autour de quatre sous-thèmes suivants : les grands enjeux pour le droit de la famille en Afrique de l'Ouest, la cartographie de la recherche dans les pays participants (à travers la présentation des projets de recherche et publications universitaires), les échanges méthodologiques et le rôle du chercheur et de la recherche.

Le déroulement des travaux autour de ces sous thèmes s'est fait de manière à favoriser un partage d'idées (à travers les communications) et d'expériences. Ainsi, des débats ont suivi chacune des communications présentées.

Ces communications et ces débats ont permis, d'une part, d'appréhender les réalités de la famille et des droits de l'homme en Afrique de l'ouest francophone (1) et d'autre part, d'envisager les réformes permettant d'intégrer, de manière effective et efficiente, les droits de l'homme dans le droit de la famille applicable et les perspectives pour la recherche dans ces Etats (2).

## **1. Les réalités de la famille et des droits de l'Homme dans les Etats d'Afrique de l'ouest francophone**

Le forum a permis d'avoir une photographie des réalités de la famille et des droits de l'homme dans les Etats d'Afrique de l'ouest francophone. Ces réalités s'analysent sur le plan juridique (1.1.), celui de la pratique (1.2.) et sur le plan de la recherche (1.3.).

### **1.1. Réalité juridique de la famille et des droits de l'homme**

Sur le plan juridique, notamment du droit étatique, il s'est agi d'examiner l'état de la réglementation de la famille en Afrique de l'ouest et d'aborder la question de la compatibilité de ces réglementations avec les instruments, notamment internationaux, des droits de l'homme.

#### **1.1.1. La réglementation du droit de la famille**

Il ressort des communications présentées au cours du Forum que de nombreux Etats de l'Afrique de l'ouest francophone ont, dans la plupart des cas dans un passé récent, légiféré en matière familiale. D'autres Etats, comme le Niger et le Mali, n'ont pas encore franchi ce pas, même si le Niger a envisagé une réforme. Des débats, il résulte que les causes principales de cette absence de réglementation tiennent à l'opposition des autorités religieuses ou coutumières.

Parmi les Etats ayant légiféré en la matière, l'approche n'a pas été la même. Madame Reine ALPINI-GANSOU, à travers sa communication portant sur « Famille, droits de l'homme et réformes » distingue, à cet égard, deux formes de codification (ou réglementation) :

- les codifications se situant entre tradition et modernité (cas du Sénégal et du Togo où la codification n'a pas ignoré le droit musulman ou le droit coutumier) ;
- les codifications plus radicales (cas du Bénin, du Burkina Faso et de la Côte d'Ivoire dont le modèle législatif, plus proche de celui du droit français, tient peu ou pas compte des autres modèles existant).

#### **1.1.2. La compatibilité des réglementations avec les instruments de protection des droits de l'homme**

Dans les Etats d'Afrique de l'ouest francophone de nombreux instruments internationaux protègent les droits de l'homme. Ces instruments, signés et



ratifiés par ces Etats, sont d'ordre universel (pour ne citer que les principaux : déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948, les pactes internationaux du 16 décembre 1966 relatifs aux droits civils et politiques et ceux relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels) et d'ordre régional (notamment la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples du 27 juin 1981, la charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant du 11 juillet 1990). Il convient également de noter que ces instruments trouvent leur expression au plan national dans les constitutions ou dans les lois.

Ces instruments internationaux traitent des questions relatives à la famille. Ainsi, l'article 16 de la déclaration universelle des droits de l'homme définit la famille comme la cellule de base de la société (paragraphe 3) et pose les principes de la liberté matrimoniale et de l'égalité ou de non discrimination (paragraphe). Quant à la Charte africaine des droits de l'homme, son article 18 impose à l'Etat de veiller à éliminer toute forme de discrimination à l'égard de la femme et d'assurer la protection des droits de la femme et de l'enfant conformément aux textes internationaux.

Ces droits trouvent-ils leur expression dans les codifications en matière familiale ? Dans l'ensemble, estime Madame Reine ALPINI-GANSOU dans sa communication précitée, la réponse est affirmative. Toutefois, elle relève l'existence de discriminations dans certaines réglementations. Les présentations sur la cartographie de la recherche en matière familiale laissent également apparaître ces discriminations. L'existence de ces discriminations pourrait s'expliquer, selon certains, par la différence entre le modèle des droits de l'homme, inspiré de la civilisation occidentale, et le modèle culturel ou le vécu des populations des pays concernés.

Mais, même quand ils sont consacrés, les droits de l'homme touchant la famille, que nous qualifions de droits de l'homme familiaux, trouvent difficilement à s'appliquer dans la pratique.

### **1.1.3. Pratique des droits de l'homme familiaux**

Il est ressorti des communications et des débats que l'inapplication ou l'application approximative des droits de l'homme familiaux peuvent tenir à certaines causes comme l'analphabétisme, la méconnaissance de la règle de droit, la pauvreté...Mais, plus fondamentalement, elles trouvent leur origine dans le décalage entre un droit vécu par les populations et les règles consacrées dans les différentes codifications. Le droit vécu dans les Etats d'Afrique de

l'ouest francophone est constitué essentiellement par les coutumes et le droit musulman. Les communications et les débats ont permis de situer la place des droits de l'homme dans ces deux sources de droit.

La question centrale qui se trouvait au cœur du thème « Islam, droits de l'homme et Famille » présenté par le professeur Abdoul Aziz KEBE est de savoir si le droit musulman est compatible avec les droits de l'homme familiaux.

Selon le Professeur KEBE, Islam et droits de l'homme se rejoignent sur les grands principes, à savoir la liberté et l'égalité de dignité de l'homme, et sur la notion de famille, en dépit des divergences qui existent sur les bases théoriques de ces principes. On aurait pu s'attendre alors à une convergence dans la mise en œuvre de ces principes. Tel n'est pas le cas. En effet, l'auteur relève l'existence en droit musulman ou dans la pratique musulmane de nombreuses entorses des droits de l'homme. Ainsi, en matière de liberté matrimoniale si le consentement au mariage, consacré par les instruments de droits de l'homme, est posé en principe dans l'islam, il reste qu'il est, dans la pratique et dans la doctrine, reconnu un droit de contraindre au mariage, même ce droit est limité par la possibilité de rescision pouvant être exercée dans certains cas. En outre, le professeur KEBE note l'impossibilité pour la musulmane d'épouser un non musulman, alors que l'inverse est possible. De même, il souligne la limitation de la liberté de la femme au choix de son conjoint : la tradition musulmane ne valide pas le mariage de la femme sans l'autorisation de son tuteur. D'autres entorses concernent l'égalité ou la non discrimination. Ainsi, en matière de dissolution du lien conjugal, le droit musulman permet la répudiation par l'époux de son épouse. Il convient cependant de noter une évolution dans l'exercice de ce droit : la femme peut, en cas d'abus, exercer un recours ou bénéficier d'un dédommagement ou encore demander un divorce par consentement mutuel ou par voie judiciaire. Il est même permis à la femme de prendre, sous certaines conditions, l'initiative du divorce en restituant la dot. Ainsi, même si ces tempéraments n'assurent pas l'égalité parfaite en la matière, ils font échapper à la femme l'oppression du mari et rapprochent un peu l'islam et les droits humains. Sur la question de l'autorité en famille, le droit musulman consacre la puissance maritale. Mais, selon le Professeur KEBE, cette autorité, loin d'être absolue, serait d'ordre essentiellement moral. Toutefois, le droit musulman prévoit que l'autorité sur les enfants est placée sous le contrôle de la femme qui doit veiller à la préservation de leurs intérêts. Les débats ont révélé une autre discrimination importante : l'existence d'un privilège de masculinité qui confère, en matière successorale, au garçon plus de droits qu'à la fille.

Selon l'auteur de la communication, ces discriminations tiennent à la méconnaissance des textes musulmans ou de leur mauvaise interprétation. En tout état de cause, ces dernières témoignent souvent de la survivance des pratiques préexistantes. Comment alors expliquer que celles-ci soient parfois consacrées par certains textes islamiques ? L'explication réside, selon l'auteur communication, dans le fait que la codification du droit musulman a freiné l'évolution de celui-ci, qui aurait du, suivant l'esprit du prophète Mohamed, aboutir à concrétiser la liberté et l'égalité dans le domaine familial. A la lumière de l'histoire de la pensée musulmane, il est donc possible, selon lui, d'appliquer, d'interpréter, voire de réformer, le droit musulman de manière à ce qu'il s'harmonise avec les droits de l'homme.

La coutume est généralement entendue comme les habitudes ou la manière d'agir d'un groupe déterminé. Les coutumes ont préexisté au droit étatique et en partie aussi au droit musulman en Afrique de l'ouest francophone. Le constat fait, au cours de ce forum, est que ces coutumes continuent de s'appliquer aux relations familiales de la plus majorité des populations de ces Etats, qu'il s'agisse du droit substantiel ou du droit procédural. Il a été noté également la diversité des coutumes.

Les communications et les échanges ont montré que certaines coutumes ne sont pas en harmonie avec les principes des droits de l'homme de la famille. Ainsi, la liberté matrimoniale n'est pas souvent respectée : le mariage forcé et l'inégalité entre l'homme et la femme dans certains domaines comme la succession (les femmes n'ont pas souvent droit à l'héritage), le foncier (les femmes n'ont pas souvent un droit d'accès à la terre), la dissolution du lien conjugal (droit souvent pour le mari de répudiation sa femme), l'exercice de l'autorité dans la famille (principe de l'autorité maritale ou paternelle) en sont des illustrations.

A ce sujet, il a été souligné qu'en dépit de la codification qui leur déniait des effets juridiques dans de nombreux pays de l'Afrique de l'Ouest francophone, les coutumes ne sont pas mortes. Une question a été posée de savoir si la polygamie qui a cours dans les pays concernés n'est pas contraire au principe de la non discrimination consacré par le système des droits de l'homme. Il a été répondu que les instruments internationaux des droits de l'homme ne condamnaient pas explicitement la polygamie.

Cette situation pose la question de savoir si et dans quelle mesure le droit vécu (droit musulman et coutumes locales) doit être pris dans les réformes du droit de la famille.

## 1.2. Réalité des droits de l'homme et de la famille dans la recherche

L'état de la recherche en droits de l'homme et de la famille en Afrique de l'ouest francophone a été établi à travers plusieurs communications portant sur la « *Cartographie de la recherche dans les pays participants : présentation des projets de recherche, publications et universitaires* ». Cette cartographie a concerné les pays suivants : Burkina Faso, Bénin Côte d'Ivoire, Guinée Conakry, Niger, Sénégal.

Ces communications ont montré qu'il existe une quantité importante de publications touchant la famille et les droits de l'homme. Ces publications émanent de plusieurs disciplines scientifiques : droit, sociologie, anthropologie, science médicale, etc. Elles touchent également à diverses questions de la famille et des droits de l'homme : organisation de la famille, mariage, dissolution du mariage, autorité dans la famille, aspects patrimoniaux ou personnels de la famille, droits de la famille, droits de l'enfant, etc. On note cependant très peu d'études d'ensembles sur la prise en compte du pluralisme juridique en droit de la famille. De manière générale, il convient de remarquer que les publications ont connu un bon notamment dans les deux dernières décennies et sont le plus le fait de recherches isolées.

Ces publications posent cependant un certain nombre de problèmes. D'abord, il y a lieu de relever le problème de leur diffusion. L'impression que l'on a de la faiblesse des publications est significative à ce sujet. En outre, dans le domaine familial où le particularisme est très marqué, il peut se poser la question de savoir comment utiliser les travaux et publications qui rendent compte de la réalité d'un Etat déterminé dans un autre Etat.

L'examen de la cartographie a aussi mis en évidence de nombreux travaux non publiés dans le domaine de la famille et des droits de l'homme : thèses, mémoires, projets d'articles, actes de colloque, etc. Il a été admis que des efforts doivent être faits pour assurer la publication de ces travaux.

Enfin, on note des projets de recherche qui, faute de ressources financières, sont à l'état dormant. Ceci pose le problème de l'intérêt et des moyens de la recherche dans le domaine familial et des droits de l'homme.

## **2. LES REFORMES ENVISAGEABLES ET LES PERSPECTIVES POUR LA RECHERCHE**

La difficulté d'application de la réglementation dans le domaine familial ou de son adoption pose la question de savoir quel système juridique peut régir adéquatement la famille en Afrique de l'ouest francophone (2.1.). Il est apparu que l'édification d'un tel système juridique implique de trouver des méthodes recherches adéquates pour appréhender la situation particulière de la famille dans cette sous région (2.2.). A cet effet, le forum a mis en évidence l'intérêt de la recherche dans ce domaine et à esquisser des solutions pour le financement de celle-ci (2.3.).

### **2.1. Quel système juridique pour la famille ?**

Cette préoccupation qui résulte des communications et des débats pose les questions essentielles suivantes : quel droit positif appliquer en droit de la famille ? Quelles sont les autorités chargées de la mise en œuvre du (ou des) droit (s) de la famille en Afrique de l'Ouest et, de façon subsidiaire, quels seraient les effets de ce droit ?

Ces interrogations posent fondamentalement deux problèmes majeurs que l'on peut situer à deux niveaux : en amont, celui de la cohérence normative en droit de la famille et, en aval, celui de la cohérence institutionnelle, en particulier la détermination de l'autorité chargée d'appliquer le droit ainsi identifié.

#### **2.1.1. La cohérence normative en droit de la famille**

La question est soulevée au regard de la pluralité des normes juridiques tantôt complémentaires, tantôt parallèles, mais parfois contradictoires qui caractérise la plupart des Etats d'Afrique de l'Ouest francophone. La situation de la Guinée illustre particulièrement cette situation. En effet, dans ce pays, il a été exposé que le poids immense de la religion musulmane se déteint sur les pratiques et coutumes appliquées en matière de droit de la famille, alors même qu'il n'y a aucun renvoi du législateur à la coutume. D'autre part, face à la diversité des coutumes existantes, il arrive que le juge trouve refuge dans le carcan des textes de droit positif qui se caractérisent non seulement par leur rigidité mais surtout par leur inadaptation aux réalités de la société guinéenne.

Cette situation qui traduit le pluralisme juridique, c'est-à-dire de l'existence de plusieurs sources de droit applicables à des situations identiques, pose les principales questions suivantes : quelle est l'attitude du citoyen ordinaire quant à l'invocation des règles applicables ? Quel droit préfère-t-il ? Quelle solution envisager pour remédier à cette situation ?

Il ressort des débats et des réflexions menés sur cette problématique une convergence de vue autour des pistes suivantes :

- la nécessité d'une « codification » (ou d'une réglementation) des droits de la famille dans les différents pays. Cette « juridisation » est possible par l'utilisation de la technique juridique du renvoi à la coutume qui a l'avantage de prendre en compte la dimension sociologique du problème. Ceci requiert un travail impliquant le Parlement dans le processus. Dans cette perspective et d'un point de vue matériel, il faudrait nécessairement déterminer les principes devant gouverner ce « processus de codification » de la coutume : principe d'égalité, de non-discrimination... A cet égard, comme l'a relevé un participant, l'aspect fondamental est que la dimension des droits de l'Homme soit prise en compte dans le droit de la famille.
- la nécessité d'une définition des effets juridiques recherchés à travers cette codification, dans le respect du pluralisme juridique. Il faut donc uniformiser dans la diversité. A ce propos, il importe de porter une attention particulière aux effets non souhaités, inadmissibles, par exemple en rejetant systématiquement toute remise en cause des droits de la femme, des droits de l'enfant, des droits des personnes handicapées, des personnes âgées etc.

Cette homogénéisation (ou uniformisation) du droit de la famille sur le plan normatif perdrait tout effet utile et souffrirait de manque d'efficacité si elle n'était pas simultanément poursuivie au niveau des institutions chargées d'appliquer ce droit.

### **2.1.2. L'autorité chargée de la mise en œuvre du droit de la famille**

*« Le droit au juge garantit l'existence de l'Etat de droit. Savoir dans chaque cas quel est son juge et comment y avoir accès en conditionne l'efficacité ».* Ces mots des Professeurs Boulouis et Darmon<sup>76</sup> expriment, s'il en est encore besoin, le rôle central du juge dans tout système juridique, en particulier dans la protection des droits des personnes. Prendre la mesure du rôle, de la place centrale qu'occupent les juges dans la recherche d'un droit de la famille à la

---

<sup>76</sup> NDR : référence manquante

fois efficient et effectif constitue l'un des objectifs poursuivi à travers la réforme. Cette préoccupation se justifie au regard de la dualité des organes de contrôle de l'application des normes (tribunaux coutumiers, tribunaux musulmans) en la matière comme on peut l'observer par exemple au Sénégal, au Niger etc.

La contribution essentielle qui est ressortie des débats est celle de la possibilité d'une « intégration graduelle » des juridictions coutumières religieuses dans la hiérarchie juridictionnelle classique, à l'instar de la situation qui prévaut au Sénégal où les tribunaux musulmans se trouvent non pas en marge de la hiérarchie juridictionnelle classique mais plutôt au sein de cette hiérarchie puisque leurs « décisions » peuvent faire l'objet d'appel devant la Cour d'appel. Cette piste peut donc faire l'objet d'une recherche approfondie. L'impact d'une telle recherche dépend de la définition claire des méthodes de réalisation – un des objectifs de ce forum – afin de lui permettre de remplir son office c'est-à-dire être à même d'influer sur l'action publique.

## 2.2. Quelle méthodologie pour la recherche en matière de famille et des droits de l'homme ?

La complexité de la recherche en droit de la famille qui a été relevé par plusieurs communicateurs tient essentiellement au pluralisme juridique et aux enjeux sociaux des normes juridiques. La méthodologie de la recherche en matière coutumière a fait l'objet de réflexions particulières.

### 2.2.1. Méthode pour appréhender le pluralisme juridique

Il ressort des études sur les échanges méthodologiques qu'il existe plusieurs méthodes en droit pour appréhender le pluralisme juridique. Ainsi, Mme la Professeure Amsatou Sow Sidibé, dans sa communication portant sur « pluralisme juridique et enjeux méthodologiques », a présenté, à partir de l'étude de la question successorale en droit sénégalais, des approches méthodologiques fondées sur des objectifs précis. Selon elle,

- pour saisir le contenu des règles issues pluralisme juridique, on peut recourir l'exégétique ;
- pour l'interprétation des règles, on peut faire usage de la glose ;
- pour l'étude de certaines questions fondamentales (nature de l'option), une approche pluridisciplinaire en droit serait indiquée ;

- pour distinguer dans le pluralisme juridique le donné et le construit, la distinction entre donné et construit est préconisée ;
- pour unifier le pluralisme juridique, il peut être fait recours à la hiérarchisation du droit, méthode adoptée par le législateur sénégalais, qui consiste en la juxtaposition du droit moderne, considéré comme le droit commun, et du droit musulman, constituant théoriquement l'exception, et à l'élaboration de dispositions générales applicables.

L'analyse de la jurisprudence en matière familiale est également une méthode recommandée pour appréhender l'application concrète du droit de la famille, même s'il a été relevé la difficulté d'y accéder.

Toutefois, une approche méthodologique fondée sous le seul angle juridique ne saurait suffire. En effet, le droit est destiné à régler des rapports sociaux. La portée de cette affirmation est accrue dans le domaine de la famille en raison de la diversité des normes applicables et des enjeux sociaux que l'application de l'une ou l'autre catégorie de normes, voire de plusieurs catégories, peut susciter. Pour la compréhension de ces enjeux, il est donc nécessaire, a-t-on constaté au cours du forum, de trouver une méthode afin d'associer d'autres disciplines scientifiques intéressées.

### **2.2.2. Méthode pour l'association des disciplines scientifiques intéressées par la famille**

Il ressort des communications que plusieurs disciplines scientifiques interviennent dans le champ d'étude de la famille : anthropologie, sociologie, sciences politiques, économie, statistique etc. Ce constat a suscité des préoccupations relatives à l'association de ces disciplines. L'une des questions soulevées est de savoir si le juriste, à lui seul, peut mener la recherche sur tous ses fronts en se référant notamment à des ouvrages provenant d'autres disciplines ? Des discussions, il en résulte que même si les compétences pluridisciplinaires ne sont pas hors de portée d'une personne, il reste qu'en raison de la difficulté, notamment pour le juriste, de maîtriser la méthodologie des autres disciplines, la mise en œuvre en place des réseaux de chercheurs provenant de disciplines diverses est préconisée. Ceci conforte l'idée de la création d'un réseau de chercheurs dans le domaine de la famille et des droits de l'homme, qui est l'un des objectifs principal de ce forum.



Une autre question a porté sur le type d'articulation à opérer entre les disciplines concernées : interdisciplinarité, pluridisciplinarité ou transdisciplinarité ? Selon Madame Mariatou KONE dans sa communication portant « Interdisciplinarité-défis méthodologiques » toutes ces approches peuvent être utilisées.

Des débats, il est apparu que cette association de disciplines autour de la famille n'est pas sans poser des difficultés. Celles-ci peuvent être liées à l'incompatibilité apparente entre les objectifs des disciplines concernées. Ainsi, alors que le droit poursuit des objectifs globaux ou généraux, l'anthropologie vise la consécration des objectifs locaux et des solutions locales. Cette différence peut être un obstacle au dialogue fructueux entre chercheurs et disciplines. D'autres difficultés peuvent tenir à la différence de concepts et de catégories utilisés par les différentes disciplines concernées. D'autres difficultés tiennent encore à la détermination de l'objet de l'étude. Comment, en effet, être exhaustif dans la délimitation de l'objet des études des questions familiales, de manière à produire des résultats scientifiques ? Il n'a pas été donné des réponses précises à ces difficultés ; celles-ci sont donc à verser dans les questions qui peuvent faire l'objet de réflexions et d'études.

Quelle que soit la méthode choisie, l'on a relevé la nécessité de rester fidèle à celle-ci, de ne pas s'en écarter.

### **2.2.3. Méthode applicable à la recherche particulière de la coutume**

La coutume n'est pas écrite. Elle est orale et diffuse et donc évolutive. Elle est localisée. Pour ce faire sa connaissance, souligne Mme Stéphanie LAGOUTTE dans sa communication portant sur « Quelle méthode pour la recherche appliquée à la famille », pose un certain nombre de questions d'ordre méthodologiques aux chercheurs. Comment accéder aux coutumes ? Quelle est la légitimité des interlocuteurs ? Comment déterminer le contenu des coutumes en raison précisément de leur diversité et de leur caractère évolutif.

La professeure Amsatou SOW Sidibé, dans sa communication précitée, nous donne quelques pistes de solutions. Nous invitant à renouveler la méthode d'analyse de la coutume, elle propose de se focaliser sur deux caractéristiques principales de la coutume africaine qui permettront de mieux appréhender les règles coutumières : l'importance de la coutume comme déterminant des rapports sociaux et le caractère communautaire des coutumes manifesté par un désir de vivre ensemble (attachement au groupe et à la famille et volonté

d'assurer la continuité sociale, des devoirs à l'égard de tous). Elle présente ensuite deux remèdes à l'accessibilité des coutumes : la codification des coutumes effectuée au Sénégal et, en prospective, la constitution du droit commun des coutumes dans la mesure où il existe de nombreux communs entre ces coutumes.

Ces pistes de solutions suscitent des problèmes plus pratiques, évoqués par Stéphanie LAGOUTTE. En effet, la connaissance des coutumes nécessite la documentation de la coutume. Dès lors, on peut se demander comment analyse-t-on une pratique coutumière ? Comment la décrire sans la dénaturer ? Comment peut-on documenter les problèmes qu'elles soulèvent ? Quels sont les outils à la disposition du chercheur pour opérer la documentation des coutumes ?

Il est certain que la prise en compte des coutumes de *lege lata* ne peut faire l'économie des réflexions sur ces sujets.

### **2.3. Intérêts et moyens de la recherche dans le champ de la famille**

La recherche dans le champ familial s'inscrit dans celle des sciences sociales. De ce fait, elle soulève les préoccupations de ces dernières, notamment l'intérêt et les moyens des recherches en sciences sociales. Sur l'intérêt de la recherche, les communications présentées sur les thèmes portant sur le savoir scientifique, enjeux sociaux et action publique et le chercheur dans la cité ont permis d'éclairer la lanterne sur deux points : l'utilité de la recherche et du chercheur dans la société et l'interaction du chercheur avec le politique.

S'agissant de l'utilité de la recherche et du chercheur, il y a unanimité à soutenir que la recherche sert l'action publique entendue au sens large, selon le Dr. Tidjani Alou (Communication présentée à ce forum sur « Savoir scientifique, enjeux sociaux et action publique ») comme « ...la mise en œuvre des politiques publiques, qu'elles soient le fait de l'Etat ou d'organisation privée ... » La recherche permet, en effet, de mettre à profit l'immensité du savoir des sciences sociales pour développer la société et la famille. Toutefois, cette utilité n'est pas perçue ou bien perçue dans les Etats d'Afrique de l'ouest francophone, ce qui place le chercheur en face des difficultés suivantes :

- réticence et résistance à tous les niveaux du processus de la recherche ;

- négation des exigences scientifiques, au profit des travaux effectués dans l'urgence : les chercheurs sont transformés en consultant ;
- dialogue difficile avec le politique, voire la méprise de ce dernier ;
- dévalorisation du statut du chercheur provoquée par la pauvreté et la précarisation.

Les communications et les discussions ont également montré que ces difficultés tiennent pour partie à l'attitude du chercheur. En effet, très souvent ce dernier s'intéresse à la production du savoir académique, sans prendre en compte les réalités, en utilisant un langage hermétique. En vue de pallier cette difficulté, la communication du Professeur Augustin LOADA portant sur « Le chercher dans la cité » invite le chercheur en science sociale à s'ouvrir et à s'engager, tout en gardant son indépendance, pour contribuer à l'invention de meilleurs modèles sociaux. Pour ce faire, il suggère, à la suite de P. BOURDIEU, la création d'un intellectuel collectif au plan africain qui assumera deux fonctions : d'une part, une fonction négative de critique pour élaborer des instruments de défense contre le discours pseudo scientifique qui se pare de l'autorité de la science et, d'autre part, une fonction positive qui devrait contribuer à un travail collectif d'invention politique. Cette proposition s'inscrit parfaitement en droit ligne de l'objectif principal de ce forum, à savoir la création d'un réseau de chercheur en Famille en Afrique de l'ouest.

S'agissant du financement de la recherche, il a été relevé la paupérisation des chercheurs et le manque de financement public au plan national de la recherche. La raison avancée serait le manque de moyens des pays sous développés. L'appel a été donc lancé en vue de l'intensification de la coopération Nord-Sud dans le domaine de la recherche.

## **Recommandations et conclusions des participants au forum<sup>77</sup>**

Les conclusions du forum ont mis en exergue trois préoccupations majeures en ce qui concerne la famille, les réformes du droit de la famille et les droits de l'homme. Tout d'abord, il est nécessaire que la recherche en matière de famille et droits de l'homme fasse un véritable bond qualitatif tant en ce qui concerne le fond qu'en ce qui concerne la méthodologie. Il faut également développer une meilleure synergie entre tous les acteurs, synergie qui devra être favorisée par un dialogue continu entre les chercheurs et les autres acteurs impliqués tels les décideurs, les praticiens du droit, la société civile et les acteurs traditionnels. Finalement, les travaux scientifiques produits doivent être visibles et accessibles ; leur diffusion doit être soutenue par des publications dans des revues scientifiques, par l'édition de monographies et anthologies de qualité ainsi que par la réédition et/ou la traduction des publications scientifiques pertinentes.

### **Au niveau national :**

Il a été recommandé de créer ou renforcer des groupes de recherche ou groupes de chercheurs travaillant sur cette thématique. Il faut d'abord qu'un inventaire soit fait au niveau national pour déterminer ce qui existe déjà en la matière. Ces groupes de recherches doivent être ouverts à des chercheurs provenant de disciplines différentes pour favoriser une recherche interdisciplinaire. Il a aussi été souligné l'importance de faire évoluer ces groupes de recherche vers de véritables laboratoires de recherche plus structurés, comme par exemples le LASDEL, le Centre Africain d'Etudes sur la famille à Lomé, l'Institut des droits de l'homme et de la paix à Dakar. Finalement, un besoin d'encadrement et d'accompagnement de la recherche, particulièrement des jeunes chercheurs permettrait de renforcer les capacités de ceux-ci et d'améliorer la qualité des travaux produits.

Il a aussi été recommandé d'encourager une meilleure synergie entre tous les acteurs au niveau national. Pour ce faire il faut d'abord identifier les acteurs concernés par les questions de droit de la famille, droits des enfants, droits des femmes, et droits de l'homme et ce, au niveau de l'Etat, de la société civile, des

---

<sup>77</sup> Ces conclusions sont basées sur les présentations des rapporteurs des deux groupes de travail lors de la séance du 28 février 2008.

autorités religieuses et traditionnelles, des organisations internationales ou régionales. Il sera ensuite possible de faciliter la coopération entre les acteurs jouant un rôle clé au niveau national en organisant des séminaires, des ateliers d'échange de données, des formations professionnelles ou autres.

**Au niveau régional :**

Il est important que les Actes du Forum soient publiés. Ce premier forum est crucial pour la mise en œuvre du domaine d'intervention « droit de la famille » et aidera à la réalisation des prochaines activités qui y sont reliées. Après la publication, il faudrait proposer aux chercheurs ayant participé au forum de choisir un enjeu de fonds sur lequel ils souhaitent travailler. Il serait ainsi plus facile d'échanger sur la méthodologie en se concentrant sur une question donnée. Un colloque serait organisé en 2009 sur la thématique qui aura été approfondie par le réseau. Ce colloque serait ouvert à la fois aux chercheurs, aux décideurs et aux praticiens (professionnels du droit et société civile). L'Institut des droits de l'homme et de la paix a proposé d'accueillir cette activité.

Il a également été proposé de mettre sur pieds une Revue régionale sur la thématique « famille et droits de l'homme ». Ceci implique la mise en place d'un comité scientifique ayant pour mandat de sélectionner les travaux devant être publiés dans la revue.

Finalement, l'idée d'établir un site internet pour appuyer le réseau régional a plusieurs avantages. Il serait possible de créer une base de données sur les chercheurs travaillant sur la question, les projets de recherche en cours, les publications parues, les colloques, ou autres informations pertinentes. Les Actes du Forum pourraient aussi y paraître. Ce point focal faciliterait les échanges et l'organisation d'événements régionaux sur la question. Il rendrait les sources plus accessibles en rendant disponibles en ligne des bibliographies et revues bibliographiques, et éventuellement une revue régionale sur la thématique « Famille et droits de l'Homme ». Finalement, ce site apporterait un soutien à la publication des travaux scientifiques (édition, réédition des travaux anciens, traduction en particulier d'ouvrage en arabe sur le droit islamique et les pratiques applicables à la famille).

## Liste des auteurs

Reine Alapini Gansou est juriste et rapporteur spécial pour les défenseurs des droits de l'homme à la Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples.

Abdoul Aziz Kébé est islamologue et enseignant à l'Université Cheikh Anta Diop.

Stéphanie Lagoutte est juriste et chercheur titulaire à l'Institut danois des droits de l'homme.

Elisabeth Yededji Gnanvo une juriste et assistant au CAMES (Centre africain et malgache pour l'enseignement supérieur), à l'Université d'Abomey-Calavi.

Kouame N'Guessan est sociologue et maitre assistant à l'Institut d'ethno-sociologie de l'Université de Cocody à Abidjan.

Michèle Sona Koundouno est sociologue à l'Université de Guinée Conakry et spécialiste des questions de genre.

Boubacar Hassane est juriste et enseignant chercheur à la Faculté des sciences économiques et juridiques de l'Université Abdou Moumouni de Niamey.

Amsatou Sow Sidibé est juriste et directrice de l'Institut des droits de l'homme et de la paix à l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar.

Mariatou Koné est socio-anthropologue et enseignante chercheur au département de sociologie de l'Université de Cocody à Abidjan.

Tidjani Alou est politologue, enseignant à l'Université Abdou Moumouni et directeur scientifique chercheur au Laboratoire d'études et de recherches sur les dynamiques sociales et le développement local (LASDEL) au Niger.